

*Das Eigentum im Euratom-Vertrag
und der Besitz im Atomgesetz im
Vergleich zu den gleichlautenden
Begriffen im BGB*

INAUGURAL-DISSERTATION

zur Erlangung des akademischen Grades eines Doktors
der Rechte durch die Rechts- und Staatswissenschaftliche
Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität

Münster

1963

vorgelegt von
Referendar **Ulrich Knappmann**
aus Lünen / Westf
1964



Digitized by the Internet Archive
in 2026

*Das Eigentum im Euratom-Vertrag
und der Besitz im Atomgesetz im
Vergleich zu den gleichlautenden
Begriffen im BGB*

INAUGURAL-DISSERTATION

zur Erlangung des akademischen Grades eines Doktors
der Rechte durch die Rechts- und Staatswissenschaftliche
Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität
Münster

vorgelegt von
Referendar **Ulrich Knappmann**
aus Lünen / Westf
1964

1. **Berichterstatter:** Professor
Dr. Harry Westermann
2. **Berichterstatter:** Professor
Dr. Ernst-Joachim Mestmäcker
- Dekan:** Professor
Dr. Wolfgang Fikentscher

Tag der mündlichen Prüfung: 20. Dezember 1963

Meiner Frau



Gliederung der Arbeit.

A. Entstehung eines neuen einheitlichen Rechtsgebiets im Bereich der friedlichen Verwendung der Atomenergie.	1
I. Die politische Entwicklung im Atomenergierecht.	1
II. Die Sonderstellung des Atomenergierechts.	3
B. Das Eigentum der Europäischen Atomgemeinschaft an den besonderen spaltbaren Stoffen.	6
I. Der Inhalt der gesetzlichen Regelung im Euratom-Vertrag.	6
II. Inhalt des Eigentumsbegriffes im BGB.	9
III. Zweckrichtung und Absicht bei der Schaffung dieses Eigentumsinstitutes.	13
IV. Besonderheiten des Eigentums der Gemeinschaft.	19
1. Spaltung der wirtschaftlichen und juristischen Eigentumsfunktionen.	19
2. Stellung und Rechte der Atomagentur.	22
3. Rechte und Befugnisse der Gemeinschaft.	26
V. Parallelen zum Euratom-Eigentum im früheren und im geltenden deutschen Recht.	31
VI. Einordnung des Eigentums der Gemeinschaft an besonderen spaltbaren Stoffen in das deutsche Rechtssystem.	34
1. Anwendbarkeit des deutschen Privatrechts für die Erläuterung privatrechtlicher Begriffe im Euratom-Vertrag.	35
a) Rechtsnatur der Gemeinschaft.	35
b) Kein eigenes Gemeinschaftsprivatrecht.	38
c) Bestimmung der anzuwendenden Rechtsordnung.	41
2. Vergleich anderer Begriffe des deutschen Rechts mit dem Eigentum der Gemeinschaft.	43
3. Gleichstellung des Euratom-Eigentums mit einem öffentlich-rechtlichen Verfügungsverbot.	47
4. Das Eigentum der Gemeinschaft an den besonderen Spaltstoffen und die Garantie des Grundgesetzes.	53

C. Der Besitz im Bundesatomgesetz und seine Tatbestandsmerkmale im Vergleich zu dem im Bürgerlichen Recht entwickelten Begriff.	56
I. Die Haftung nach dem Atomgesetz. Überblick über die gesetzliche Regelung.	56
II. Die Voraussetzungen des Besitzbegriffes im BGB.	61
1. Der Tatbestand des Besitzes im BGB.	61
2. Funktionen und Aufgaben des Besitzes.	64
III. Die besonderen Funktionen des Besitzes im Atomgesetz.	65
IV. Die Voraussetzungen des Isotopenbesitzes, entwickelt aus den besonderen Funktionen des Besitzes in § 26 Atomgesetz.	70
1. Die Abhängigkeit eines Begriffes von der ihm zugeordneten Funktion.	70
2. Merkmale des haftungsrechtlich bedeutsamen Isotopenbesitzes.	73
V. Die Haftung des mittelbaren Besitzers von radioaktiven Stoffen.	82
VI. Besondere Einzelfragen bei der Haftung des Besitzers nach § 26 Atomgesetz.	90
1. Haftung des Besitzdieners.	90
2. Haftung des Erben. - Anwendbarkeit des § 857 BGB.	91
3. Anwendbarkeit des § 854 Absatz II BGB.	95
4. Haftung beim Transport von radioaktiven Stoffen.	96
D. Zusammenfassung. Ergebnis der Arbeit.	101

Verzeichnis des benutzten Schrifttums.

- Als, Georges Euratom et le problème énergétique de l'Europe, in Revue de l'université de Bruxelles (11) 1958/59, S. 86-106.
- Armand, Louis - Etzel, Franz - Giordani, Francesco Ziele und Aufgaben für Euratom. Bericht im Auftrage der Regierung der Euratom-Staaten. Mai 1957.
- Balke, Siegfried Ausgewählte Rechtsfragen aus dem Gebiete der Europäischen Gemeinschaften. (Vortrag vor dem Rechtsausschuß des Bundesverbandes der deutschen Industrie am 21.3.1960 in München.) Bergisch-Gladbach o.J.
- Ballreich, Hans Die Europäische Atomgemeinschaft, in ZaöRVR (19) 1958 (Festgabe für Makarov), S. 24-53.
- Baur, Fritz Lehrbuch des Sachenrechts. München-Berlin 1960.
- Bayer, Wilhelm F. Das Privatrecht der Montanunion, in ZaöRVR (17) 1952, S. 325-381.
- Beck, Hans R. - Herr-Beck, Maria Die Strahlenschutzverordnungen (Kommentar). Berlin-Frankfurt a.M. 1961.
- Beitzke, Günther Juristische Personen im Internationalprivatrecht und Fremdenrecht. München-Berlin 1938.
Die Rechtsstellung der Bank für internationalen Zahlungsausgleich insbesondere im Völkerrecht. Diss. Kiel 1932.
- Belser, W. - Vetterli, R. Die OEEC-Konvention über die Haftpflicht aus der friedlichen Verwendung der Atomenergie, in Schweizerische Juristen Zeitung 1961, S. 33-38.
- Benner, Jürgen Die Regelung von Haftung und Versicherung im 3. Entwurf des Bundesatomgesetzes, in Arbeit und Recht (7) 1959, S. 238-242.
Haftungsprobleme im Atomenergierecht, in Arbeit und Recht (6) 1958, S. 39-46.
- Berié, Hermann - Miller, Rudolf Gemeinsamer Markt und Euratom (Kommentar) Berlin 1957.

- | | |
|-----------------------------|--|
| Betti, Emilio | Möglichkeiten und Grenzen eines europäischen Zwischenrechts,
in AdVR (4) 1953/54, S. 300-306. |
| Bodenschatz, Manfred | Rechtsfragen beim Lufttransport radioaktiver Stoffe,
in VW 1961, S. 167-175, 198-209. |
| Böhm, Peter P. | Die juristische Problematik des europäischen Kernbrennstoffeigentums,
in NJW 1961, S. 1553-1558.

Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse im Bereich der friedlichen Verwendung der Atomenergie.
Diss. Saarbrücken 1959. |
| Boehmer, Gustav | Eintritt des Erben in pflichtbelastete Rechtslagen des Erblassers,
in JW 1938, S. 2634-2641. |
| Brentano, Heinrich von | Bericht des Außenministers Heinrich von Brentano nach der Pariser Konferenz (19./20.2.1957) vor der Bundespressekonferenz,
in Atom und Strom 1957, S. 26. |
| Brücher, H. - Eschnauer, H. | Die Beförderung von Kernbrennstoffen und Brennelementen,
in AtWi 1961, S. 431-435. |
| Bülck, Hartwig | Zur Systematik der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaften,
in Berichte der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 3, S. 66 ff.
Karlsruhe 1959. |
| Bundestag | Verhandlungen des Deutschen Bundestages.
3. Wahlperiode, zu Drucksache 1412:
Schriftlicher Bericht des Ausschusses für Atomkernenergie und Wasserwirtschaft (Bericht des Abgeordneten Geiger).

3. Wahlperiode, Drucksache 759:
Entwurf und Begründung eines Gesetzes über die friedliche Verwendung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren.

3. Wahlperiode, Drucksache 344:
Antrag der Fraktion der SPD, betreffend die Vorlage eines Atomgesetzentwurfes.

2. Wahlperiode, Drucksache 3660:
Schriftlicher Bericht des 3. Sonderausschusses -Gemeinsamer Markt/Euratom- (Bericht des Abgeordneten Geiger).

2. Wahlperiode, Drucksache 3440,
Anlage 6: Erläuterungen zum Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft. |

2. Wahlperiode, Stenografische Berichte, Band 36, S. 11967 ff:
208. Sitzung (9.5.57).
2. Wahlperiode, Stenografische Berichte, Band 35, S. 11091 ff:
194. Sitzung (22.2.57).
2. Wahlperiode, Stenografische Berichte, Band 28, S. 7069 ff:
137. Sitzung (22.3.56).
- Cartellieri, Wolfgang
Grundsätzliche Rechtsprobleme des Atomenergierechts,
in VEnergR 1./2., S. 23-44.
- Charlier, Robert-Edouard
Questions juridiques soulevées par l'évolution de la science atomique, in Académie de Droit International (Receuil des Cours) 1957 I, S. 217-378.
- Corwin, Edward S.
The Constitution and what it means today.
Princeton 1948.
- Dann, Georg
Völkerrecht, Band II.
Stuttgart 1961.
- Dehler, Thomas
Atomwirtschaft und Atomrecht,
in VW 1960, S. 749 f und
in VEnergR 3./4., S. 5-20.
- Dröck, Helmut
Die internationale Zusammenarbeit bei der friedlichen Verwendung der Atomenergie innerhalb Europas.
Frankfurt a.M.-Berlin 1959.
- Eberhardt, Wulf
Atomenergie und Haftung,
in Zeitschrift für Versicherungs-
wesen (8) 1957, S. 71+75.
- Edlbacher, Oskar
Probleme der Haftung für Atomschäden,
in Österreichische Juristenzeitung
1958, S. 57-64.
- Eichler, Hermann
Institutionen des Sachenrechts.
I. Band, Allgemeiner Teil, Grundlagen des Sachenrechts.
Berlin 1954.
II. Band, 1. Halbband, Eigentum und Besitz.
Berlin 1957.
- Eisenhower
Vorschläge über die internationale Kontrolle der Atomenergie. Rede des Präsidenten Eisenhower vor der Vollversammlung der Vereinten Nationen am 8.12.1953.
in Europaarchiv 1954, S. 6275-6278.

- Elsner, Ulrich Die Haftung für Kernenergieschäden nach dem Bundesatomgesetz. Diss. Hamburg 1961.
- Engisch, Karl Die Relativität der Rechtsbegriffe, in Deutsche Landesreferate zum V. Internationalen Kongreß für Rechtsvergleichung in Brüssel 1958, S. 59-75. Berlin o.J.
- Enneccerus, Ludwig - Nipperdey, Hans Carl Allgemeiner Teil des BGB (15. Bearbeitung).
1. Halbband.
Tübingen 1959.
2. Halbband.
Tübingen 1960.
- Enneccerus, Ludwig - Lehmann, Heinrich Recht der Schuldverhältnisse (15. Bearbeitung).
Tübingen 1958.
- Enneccerus, Ludwig - Wolff, Martin - Raiser, Ludwig Sachenrecht (Ein Lehrbuch) (10. Bearbeitung).
Tübingen 1957.
- Enneccerus, Ludwig - Kipp, Theodor - Wolff, Martin - Coing, Helmut Erbrecht (11. Bearbeitung).
Tübingen 1960.
- Erdsieck, G. Bedarf unser Haftungsrecht einer Überprüfung und in welchen Punkten? (Karlsruher Forum 1960. Diskussion zum Thema "Schadenshaftung und Schadensverursachung".).
Beilage zum VersR 1960, S. 3-8.
- Erlner, Georg - Kruse, Hans Deutsches Atomenergierecht.
Deutsches Landesrecht, Teil I und II.
Euratom, Teil I und II.
Göttingen (Loseblattausgabe).
- Errera, M.J. - Symon, E. - van der Meulen, J. - Ver-naeve, L. Euratom: Analyse et commentaires du traité.
Bruxelles 1958.
- Esser, Josef Schuldrecht (Allgemeiner und besonderer Teil). (2. Auflage).
Karlsruhe 1960.
Die Zweispurigkeit unseres Haftpflichtrechts,
in JZ 1953, S. 129-134.
Grundlage und Entwicklung der Gefährdungshaftung.
München-Berlin 1941.
- Euler, August Martin Die Versorgungsagentur der Euratom, in AtWi 1960, S. 102-104.

Fischerhof, Hans

Das schweizerische und das deutsche Atomgesetz (Ein Beitrag zur Rechtsvergleichung),
in AtWi 1961, S. 2-5.

Das deutsche Atomgesetz,
in NJW 1960, S. 317-320.

Erläuterungen zum Bundesatomgesetz,
in Das Deutsche Bundesrecht,
Band III, E 50.
Baden-Baden (Loseblattsammlung).

Radioaktivität und Wasserversorgung
- ungelöste Rechtsfragen,
in AtWi 1958, S. 379-383.

Euratom - Der Vertrag und Fragen
seiner Verwirklichung,
in AtWi 1957, S. 147-153.

Schutz und Haftung im Atomenergie-
recht,
in Probleme des Energierechts (1.
Vortragsveranstaltung des Instituts
für Energierecht in Bonn am
29./30.10.56) Frankfurt a.M.
und in Atom und Strom 1957, S. 15-18.

Atomwirtschaft und Gesetzgeber,
in AtWi 1956, S. 93-98.

Atomenergierecht, Teil I-IV,
in Energiewirtschaftliche Tagesfra-
gen 1955, S. 1-7, 31-33, 123-129,
197-201.

Floegel, Johannes - Hartung,
Fritz

Straßenverkehrsrecht (13. Auflage).
München-Berlin 1961.

Forsthoff, Ernst

Lehrbuch des Verwaltungsrechts
(8. Auflage).
München-Berlin 1961.

Franz, Günther

Staatsverfassungen.
München 1950.

Freeman, Alwyn V.

The development of international
co-operation in the peaceful use
of atomic energy,
in The American journal of interna-
tional law (54) 1960, S. 383-392.

Friedlaender, Kurt

Die wirtschaftliche Betrachtungs-
weise im Steuerrecht,
in NJW 1956, S. 1049-1053.

Friedrich, Martin

Die Haftung aus friedlicher Verwen-
dung von Kernenergie,
Atomkernenergie 1956, S. 278-281.
Umstrittene Haftungsfragen nach dem
Atomgesetzentwurf,
in VW 1956, S. 505-507.

- Friedrichs, Günter
Die Europäische Atomgemeinschaft,
in Gewerkschaftliche Monatshefte
(8) 1957, S. 610-614.
- Furler, Hans
Euratom - Forschung, öffentliches
Eigentum, ausschließlich friedliche
Verwendung der Atomkraft,
in Reden und Aufsätze 1953-1957,
S. 122-129.
Baden-Baden 1958.
- Gierke, Julius von
Das Sachenrecht des bürgerlichen
Rechts. (4. Auflage).
Berlin-Frankfurt a.M. 1959.
Handelsrecht und Schiffahrtsrecht
(8. Auflage).
Berlin 1958.
Buchbesprechung: Westermann, Lehr-
buch des Sachenrechts,
in ZHR (115) 1952, S. 223-230.
- Gieseke, Paul
Genehmigungsverfahren und Haftung
nach dem Atomgesetzentwurf (Kollo-
quium über Fragen des Wasserrechts
und der Wasserwirtschaft, 42. Kollo-
quium am 22.2.1957).
Herausgeber: Institut für das Recht
der Wasserwirtschaft an der Univer-
sität Bonn.
Rechtsfragen der Atomenergie (Vor-
abdruck aus der Festschrift für
Walter Schmidt-Rimpler).
Karlsruhe 1956.
- Glaser, Harry
Eigentumsrecht und Besitzschutz im
Hinblick auf Energien.
Diss. Zürich 1954.
- Grüneberg, Günther
Fallstricke der Atomgemeinschaft,
in Der Volkswirt 1957, S. 151 f.
- Hahn, Hugo J.
Euratom: The conception of an inter-
national personality,
in Harvard Law Review (71) 1958,
S. 1001-1056.
Kauf und Überlassung von Kernmate-
rial, Reaktoren und Ausrüstungen,
in AtWi 1957, S. 183-185.
Das staatliche Eigentumsmonopol an
Kernmaterial in den USA,
in AtWi 1957, S. 39-43.
- Hamann, Andreas
Das Grundgesetz (2. Auflage).
Neuwied-Berlin 1961.

- Hannak, Karl Die Verteilung der Schäden aus gefährlicher Kraft.
Tübingen 1960.
- Haunschild, Hans-Hilger Die OEEC-Konvention über das Atomhaftungsrecht,
in VW 1960, S. 596-602, 632-638.
Die Euratom-Versorgungsagentur,
in BB 1958, S. 1285-1289.
- Heck, Philipp Grundriß des Schuldrechts.
Tübingen 1929.
Grundriß des Sachenrechts.
Tübingen 1930.
- Hedemann, Justus Wilhelm Sachenrecht des BGB (3. Auflage).
Berlin 1960.
Das Eigentum im Wandel,
in DtNotZtg 1952, S. 6-16.
- Hergt, Albert Die Gefährdungshaftung im geltenden Recht.
Diss. Marburg 1930.
- Herman, Ed. Fuzier - Jossierand, Louis Code Civil annoté.
Paris 1938.
- Hogrebe, K. - Schubert, R. Produktion und Anwendung radioaktiver Substanzen in der Bundesrepublik,
in AtWi 1961, S. 438-485.
- Holluta, J. Strahlenschutzverordnung und Wasserversorgung,
in AtWi 1961, S. 113-117.
- Huber, Ernst Rudolf Wirtschaftsverwaltungsrecht (2. Auflage).
Erster Band.
Tübingen 1953.
Zweiter Band.
Tübingen 1954.
- Hübschmann, Walter - Hepp, Ernst - Spitaler, Armin Kommentar zur Reichsabgabenordnung. (1. - 4. Auflage).
Köln o.J.
- Hünerberg, Kurt Die öffentliche Wasserversorgung in der Atomgesetzgebung des Bundes und der Länder (Vortrag auf der Jahrestagung des deutschen Gas- und Wasserfaches am 21./22.5.1958 in Düsseldorf) in gwf (100) 1959, S. 233-237.

- Jaenicke, Günther
Der übernationale Charakter der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft,
in ZaöRVR (19) 1958, S. 153-196.
Die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl (Montanunion).
Struktur und Funktionen ihrer Organe,
in ZaöRVR (14) 1951/52, S. 727-787.
- Jerusalem, Franz W.
Das Recht der Montanunion.
Berlin-Frankfurt a.M. 1954.
- Kaussmann, Ernst
Der Strahlenschutz für das Wasser,
in Der Städtetag (12) 1959, S. 35 f.
- Klarr, H. - Bauer, R.
Die OEEC-Konvention über die Haftung gegenüber Dritten auf dem Gebiet der Kernenergie,
in AtWi 1960, S. 502-505.
- Knoerrich, Folkher
Das neue Atomgesetz: Die Haftung für Kernenergieschäden,
in Der Versicherungskaufmann (7) 1960, S. 113-116.
Betrachtungen zur Haftung für Kernenergieschäden und der Deckung des Kernenergieschadens nach dem Bundesatomgesetz,
in VerBAV (9) 1960, S. 67-72.
- Kohl, Otto
Der Schutz der öffentlichen Wasserversorgung nach dem Entwurf eines Bundesatomgesetzes,
in gwf (100) 1959, S. 817-819.
- Kolb, Fritz
Das Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushaltes (Kommentar).
Köln 1958.
- Kraus, Herbert
Betrachtungen über die rechtliche Struktur der Europäischen Gemeinschaften,
in Festschrift für R. Smend, S. 189-209.
Göttingen 1952.
- Kruse, Hans
Atomenergierecht (Kommentar zum Atomgesetz).
Herne-Berlin 1961.
Atomenergie als Rechtsbegriff,
in Festschrift für Paul Gieseke, S. 351-373.
Karlsruhe 1958.
Kernbrennstoffeigentum,
in AtPrax 1957, S. 250-257.

- Rechtsfragen der Atomenergienutzung,
in Atomenergie: Wege zur friedlichen Anwendung, S. 97-112.
Frankfurt a.M. 1956.
- Grundprobleme der Atomenergienutzung,
in AtPrax 1956, S. 1-7.
- Die Atomenergie im Völkerrecht und
in den wichtigsten Landesrechten
(Dokumentation).
Teil II. Landesrechte, Anhang.
Herausgeber: Institut für Völkerrecht
der Universität Göttingen
1955.
- Kühn, Rolf
Reichsabgabenordnung (Kommentar).
(5. Auflage)
Stuttgart 1958.
- Kumpf, Walther
Wasserversorgung und Radioaktivität,
in Der Städtetag (10) 1957, S. 36 f.
- Larenz, Karl
Lehrbuch des Schuldrechts.
I. Band: Allgemeiner Teil (3. Auflage).
München-Berlin 1958.
II. Band: Besonderer Teil (4. Auflage).
München-Berlin 1960.
- Lassar, Gerhard
Grundbegriffe des preußischen
Wegerechts.
Berlin 1919.
- Liermann, Hans
Der Völkerbund als Privatrechtssubjekt,
in Zeitschrift für Völkerrecht (15)
1930, S. 20-47.
- Mangoldt, Hermann von -
Klein, Friedrich
Das Bonner Grundgesetz (Band I).
(2. Auflage)
Berlin-Frankfurt 1957.
- Mardac, Stephan V.
Der Weg zur Euratomgemeinschaft,
in Internationales Jahrbuch der
Politik 1956/57 (4. Lieferung),
S. 23-34.
- Marks, Herbert S.
Progress in Nuclear Energy.
Series X. Law and Administration.
London-New York-Paris-Los Angeles
1959.
- Mattern, H.K. - Raisch, Peter
Atomgesetz (Kommentar).
Berlin-Frankfurt a.M. 1961.

- Maunz, Theodor
Deutsches Staatsrecht.
(9. Auflage.)
München-Berlin 1959.
Der gegenwärtige Stand des Kern-
energierechts,
in BayrVerwBl 1958, S. 129-132.
Hauptprobleme des öffentlichen
Sachenrechts.
München-Berlin-Leipzig 1933.
- Mayer, Otto
Deutsches Verwaltungsrecht
(2. Band) (3. Auflage).
München-Leipzig 1924.
- Meyer-Cording, Ulrich
Europa und der Euratom-Vertrag,
in Euratom. Vorträge, herausgege-
ben von der Europa-Union, S. 67-79.
Ohne Ort und Jahr.
- Meyer-Lindenberg, Hermann
Organe des völkerrechtlichen Ver-
kehrs,
in Wörterbuch des Völkerrechts von
Karl Strupp und Hansjürgen Schloch-
auer, S. 668-677.
Berlin 1961.
- Mitteis, Heinrich
Deutsche Rechtsgeschichte (4. Auf-
lage, neu bearbeitet von Heinz
Lieberich).
München-Berlin 1956.
- Motive
Motive zum Entwurf eines BGB für
das Deutsche Reich.
Band II. Recht der Schuldverhält-
nisse.
Band III. Sachenrecht.
Berlin-Leipzig 1888.
- Müller, Fritz
Straßenverkehrsrecht (21. Auflage).
Berlin 1959.
- Müller, Helmut
Die Montanunion als übernationale
Organisation.
Diss. Würzburg 1955.
- Müller, Klaus Günter
Entwicklung der Forschung und Ver-
breitung der Kenntnisse als Aufgabe
für Euratom.
Diss. Mainz 1958.
- Müller-Erzbach, Rudolf
Das Recht des Besitzes aus der vom
Gesetz vorausgesetzten Interessen-
und Herrschaftslage entwickelt,
in AcP 142, S. 5-66.
Die Relativität der Begriffe und
ihre Begrenzung durch den Zweck des
Gesetzes,
in JherJb 61, S. 343-384.

- Münch, Fritz
Internationale Organisationen mit
Hoheitsrechten,
in Rechtsfragen der internationalen
Organisationen (Festschrift für
Wehberg), S. 301-323.
Frankfurt a.M. 1956.
- Mugdan, B.
Die gesamten Materialien zum
Bürgerlichen Gesetzbuch.
III. Band. Sachenrecht.
Berlin 1899.
- Natorp, Paul
Vorlesungen über praktische
Philosophie.
Erlangen 1925.
- Nipperdey, Hans Carl
Rechtswidrigkeit, Sozialadäquanz,
Fahrlässigkeit, Schuld im Zivil-
recht,
in NJW 1957, S. 1777-1782.
- Palandt
Bürgerliches Gesetzbuch (Kommen-
tar). (21. Auflage)
München-Berlin 1962.
- Planck
Kommentar zum BGB (5. Auflage).
III. Band. Sachenrecht (bearbeitet
von E. Brodmann und O. Strecker).
Berlin-Leipzig 1933.
II. Band. Recht der Schuldverhält-
nisse (Besonderer Teil)(4. Auflage).
Berlin-Leipzig 1928.
- Radbruch, Gustav
Rechtsphilosophie (4. Auflage).
Stuttgart 1950.
- Raisch, Peter
Zum künftigen Atomrecht in der
Bundesrepublik,
in JR 1956, S. 361-367.
- Raiser, Ludwig
Eigentum,
in Schlegelberger's Rechtsverglei-
chendes Handwörterbuch, S. 772-796.
Berlin 1929.
- Reichsgerichtsräte
Das Bürgerliche Gesetzbuch (Kommen-
tar, herausgegeben von Reichsge-
richtsräten und Bundesrichtern).
Band II, Teil 1: §§ 433-704.
Band III, Teil 1: §§ 854-1011.
(11. Auflage).
Berlin 1959.
- Reinhardt, Rudolf
Beiträge zum Neubau des Schadens-
ersatzrechts,
in AcP (148), 1943, S. 147-187.

- Reuss Buchbesprechung: Gieseke, Rechts-
fragen der Atomenergie,
in DVBl 1957, S. 364.
- Riezler, Erwin Naturgesetz und Rechtsordnung,
in Archiv für Rechts- und Sozial-
philosophie (34) 1940/41,
S. 149-167.
- Rinck, Gerd Gefährdungshaftung.
Göttingen 1959.
- Ripert, Georges - Traité de Droit Civil (Tome II).
Boulanger, Jean Paris 1957.
- Ruegger, Paul Privatrechtliche Begriffe im Völ-
kerrecht,
in Zeitschrift für internationales
Recht (28) 1920, S. 426-502.
- Rühl, Helmut Eigentumsvorbehalt und Abzahlungs-
geschäft.
Berlin 1930.
- Sanders, Bernhard D. Schadenshaftung im Bereich der
öffentlichen Wasserversorgung,
in gwf (100) 1959, S. 983-987.
- Savigny, Friedrich Carl von System des heutigen römischen
Rechts (Band I).
Berlin 1840.
- Schack, Friedrich Gefährdungshaftung auf dem Gebiete
des öffentlichen Rechts,
in DöV (14) 1961, S. 728-734.
- Scheidwimmer, Max Atomhaftpflicht und Versicherungs-
wirtschaft,
in VW 1960, S. 2+4.
Neuartige Fragen bei der Haftung
für Atomschäden,
in Handelsblatt vom 6.11.1959.
- Scheuten, G.H. Haftungsrechtliche Fragen bei der
Beförderung von Kraftbrennstoffen,
in AtWi 1961, S. 623-64.
- Schlochauer, Hans-Jürgen Zur Frage der Rechtsnatur der
Europäischen Gemeinschaft für
Kohle und Stahl,
in Rechtsfragen der internationa-
len Organisationen (Festschrift
für Wehberg), S. 361-373.
Frankfurt a.M. 1956.
Rechtsformen der europäischen
Ordnung,
in AdVR (5) 1955, S. 40-62.

- Schmelzeisen, G.K. Die Relativität des Besitzbegriffes,
in AcP 136, S. 38-60, 129-168.
- Schmidt, Reimer Kernenergie und Versicherungsrecht,
in Deutsche Landesreferate zum V. Kongreß für Rechtsvergleichung
in Brüssel 1958, S. 130-144.
Berlin 1958.
- Schnorr, Gerhard Die Eigentumsordnung im Euratom-Vertrag,
in Wirtschaftsdienst (41) 1961,
S. 124-129.
- Schüllli, Werner Rechtsprobleme des Kausalitätsnachweises bei Strahlenschäden,
in AtWi 1961, S. 557-560.
- Soergel, Th. - Siebert, W. Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen
(9. Auflage).
I. Band: §§ 1-432.
Stuttgart 1959.
III. Band: Sachenrecht.
Stuttgart 1960.
- Staudinger, J. von Kommentar zum BGB.
II. Band, 3. Teil: Recht der Schuldverhältnisse (§§ 631-853).
(9. Auflage)
München-Berlin-Leipzig 1929.
III. Band, 1. Teil: Sachenrecht
(§§ 854-1057).
(11. Auflage)
Berlin 1956.
Kommentar zum BGB.
V. Band, 1. Teil: Erbrecht
(§§ 1922-2196).
(11. Auflage)
Berlin 1954.
- Steindorff, Ernst Europäische Atomgemeinschaft,
in Wörterbuch des Völkerrechts von Karl Strupp und Hans-Jürgen Schlochauer (2. Auflage), S. 448-451.
Berlin 1960.
- Stier, Günther Das sogenannte wirtschaftliche und formaljuristische Eigentum.
Leipzig 1933.
- Süß, Theodor Außerdeliktische Haftungen,
in DtrWiss 7, S. 185-204.

- Ternäben, Walter
Handbuch der Atomwirtschaft
(Nutzung der Atomwirtschaft für
friedliche Zwecke).
Hagen 1956. (Loseblattausgabe)
- Vedel, Georges
Droit administratif.
Paris 1958.
Euratom,
in Revue Economique 1958,
S. 213-232.
Le "Régime de Propriété" dans le
Traité d'Euratome,
in Annuaire Français de Droit inter-
national 1957, S. 586-596.
- Verdross, Alfred
Völkerrecht.
4. Auflage unter Mitarbeit von
Karl Zemanek.
Wien 1959.
- Vereinte Nationen
Informationen und Berichte über die
9. Vollversammlung der Vereinten Na-
tionen,
in Europaarchiv 1955, S. 7279-7283.
- Vinding-Kruse, Fr.
Das Eigentumsrecht (I. Band).
Aus dem Dänischen übersetzt von
Knud Larsen.
Berlin-Leipzig 1931.
- Vogelaar, Th. W.
Het eigendomsrecht van Euratom over
bijzondere splijtstoffen.
Assen 1961.
- Waline, M.
Droit administratif (8. Auflage).
Paris 1959.
- Weber, Werner
Eigentum und Enteignung,
in Neumann-Nipperdey-Scheuner: Die
Grundrechte. Handbuch der Theorie
und Praxis der Grundrechte (II. Band),
S. 331-400.
Berlin 1954.
- Weitnauer, Hermann
Die Kanalisierung der Haftung im
Versicherungsrecht,
in Der Betrieb 1961, S. 667-669.
Haftung gegenüber Dritten auf dem
Gebiet der Kernenergie (OEEC-Konven-
tion vom 29.7.1960),
in Der Betrieb 1961, S. 293-302.
Atomschäden - Haftungs- und Ver-
sicherungsfragen,
in VEnergR 3./4., S. 21-46.
Deckung des nuklearen Risikos,
in Der Betrieb 1960, S. 283-287.

Das Atomgesetz (Teil I und II),
in Der Betrieb 1960,
S. 167-169, 199-201.

Westermann, Harry

Lehrbuch des Sachenrechts
(4. Auflage).
Karlsruhe 1960.

Buchbesprechung: Enneccerus-
Nipperdey, Allgemeiner Teil
des BGB (2. Halbband),
in AcP (154) 1955, S. 551-560.

Wieacker, Franz

Das Sozialmodell der klassischen
Privatrechtsgesetzbücher und die
Entwicklung der modernen Gesell-
schaft.
Karlsruhe 1953.

Wolff, Hans Julius

Verwaltungsrecht (I. Band)
(4. Auflage)
München-Berlin 1961.

Wolff, Martin

Gegenstände des Handelsrechts
(Ware),
in Ehrenbergs Handbuch des gesam-
ten Handelsrechts (Band IV, Abtei-
lung 1), S. 1-124.
Leipzig 1917.

Zelle, Claus

Zum Tätigkeitsbeginn der Europäi-
schen Versorgungsagentur,
in Europäische Wirtschaft (3) 1960,
S. 236 f.

Zemanek, Karl

Das Vertragsrecht der internatio-
nalen Organisationen.
Wien 1957.

Abkürzungsverzeichnis.

AcP	Archiv für civilistische Praxis.
ADI	Académie de Droit International.
AdVR	Archiv des Völkerrechts.
AFDI	Annuaire Francais de Droit International.
Amtsbl. Europ. Gemeinschaften	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften.
AtPrax	Atompraxis. Monatszeitschrift für angewandte Atomenergie in Technik, Industrie, Naturwissenschaften, Medizin, Landwirtschaft und den Grenzgebieten.
AtWi	Die Atomwirtschaft. Zeitschrift für die wirtschaftlichen Fragen der Kernumwandlung.
BayrVerwBl	Bayerische Verwaltungsblätter. Zeitschrift für öffentliches Recht und öffentliche Verwaltung.
BB	Der Betriebsberater. Zehntagedienst für Wirtschafts-, Steuer- und Sozialrecht.
BGBI	Bundesgesetzblatt.
BGH	Bundesgerichtshof.
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen.
DöV	Die öffentliche Verwaltung. Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungspolitik.
DtNotZtg	Die Deutsche Notarzeitung
DtRWiss	Deutsche Rechtswissenschaft. Vierteljahresschrift der Akademie für Deutsches Recht.
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt.
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland.
gwf	Das Gas- und Wasserfach.
HGB	Handelsgesetzbuch.
JherJb	Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts.
JR	Juristische Rundschau.
JW	Juristische Wochenschrift.
JZ	Juristenzeitung.

KG	Kammergericht.
KO	Konkursordnung.
LM	Lindenmaier-Möhring: Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofes.
LZ	Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht.
NJW	Neue Juristische Wochenschrift.
OEEC	Organisation for European Economic Cooperation (Europäischer Wirtschaftsrat).
OGHZ	Entscheidungen des obersten Gerichtshofes für die britische Zone in Zivilsachen.
OLG	Oberlandesgericht.
RAO	Reichsabgabenordnung.
RG	Reichsgericht.
RGBI	Reichsgesetzblatt.
RGRK	Das Bürgerliche Gesetzbuch (Kommentar, herausgegeben von Reichsgerichtsräten und Bundesrichtern).
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
StVG	Straßenverkehrsgesetz.
VAE	Verkehrsrechtliche Abhandlungen und Entscheidungen.
VEnergR	Veröffentlichungen des Instituts für Energierecht an der Universität Bonn.
VerBAV	Veröffentlichungen des Bundesaufsichtsamtes für das Versicherungs- und Bausparwesen.
VersR	Versicherungsrecht. Juristische Rundschau für die Individualversicherung.
VW	Versicherungswirtschaft. Halbmonatszeitschrift der deutschen Individualversicherung.
WHG	Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushaltes.
ZaöRVR	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht.
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Konkursrecht.
ZPO	Zivilprozeßordnung.
ZVG	Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung.

A. Entstehung eines neuen einheitlichen Rechtsgebiets im Bereich der friedlichen Verwendung der Atomenergie.

I. Die politische Entwicklung im Atomenergierecht.

Atomexplosionen und atomare Kettenreaktionen wurden der breiten Öffentlichkeit zum ersten Male durch den Abwurf einer Uranbombe auf Hiroshima und einer Plutoniumbombe auf Nagasaki im August 1945 bekannt. Dadurch wurde man sich allgemein der ungeheuren Zerstörungskraft dieses militärischen Machtmittels bewußt. Die dann in der Folgezeit sich anschließenden zahlreichen Versuchsexplosionen der Atommächte machten deutlich, daß die Wirkung der heute entwickelten Bomben, gemessen an den ersten Explosionen über Japan, in einem unvorstellbarem Ausmaß gesteigert wurde. Der Höhepunkt dieser Testreihen ist bis heute der Versuch mit einer sowjetischen Bombe von über 50 Megatonnen Sprengkraft über Novaja Zemlja im nördlichen Eismeer am 23.10.1961. Diese Entwicklung bewirkte es, daß der typische inzwischen allgemein bekannte und gefürchtete Rauchpilz der Atombomben zu einem Schreckgespenst der Menschheit wurde. Sie ist die Ursache der immer mehr ansteigenden Angst vor totaler Vernichtung.

Vor diesem drohenden Hintergrund verblaßt leider der andere Bereich der Kernspaltung. Und dabei könnte gerade die dadurch frei werdende Energie, wenn sie friedlicher Nutzung vorbehalten bliebe, auf allen Gebieten des Lebens zu einem Segen für die moderne Menschheit werden. Ob man aber sogar von einer Parallelität zum 19. Jahrhundert, von einer zweiten industriellen Revolution, sprechen kann, mag dahingestellt bleiben. Dafür sind die Auswirkungen jetzt noch nicht genügend überschaubar¹⁾. Heute ist vielmehr noch gar nicht abzusehen, ob es je zu einem allgemeinen Verzicht auf den kriegerischen Gebrauch der Atomenergie kommen wird. Die beiden deutschen Physiker Hahn und Strassmann haben 1939 durch ihre Entdeckung der Uranspaltung den Weg für eine friedliche Nutzung ermöglicht. Experimentell wurden diese Erkenntnisse zum ersten Male am 2.12.1942 durch den Bau einer Uranmaschine an der Universität Chicago angewandt.

1) Maunz in BayrVerwBl 1958, Seite 129.

Damit war die Möglichkeit einer friedlichen Verwendung bewiesen.

Allgemein wurden solche Pläne und Möglichkeiten zum ersten Male durch die "Atoms-for-Peace"-Rede des damaligen Präsidenten der Vereinigten Staaten Eisenhower vor der Generalversammlung der Vereinten Nationen am 8.12.1953 bekannt¹⁾. In dieser Ansprache schlug der Präsident die Schaffung einer internationalen Atomenergiebehörde vor. Die "hauptsächlich betroffenen Regierungen" sollten dieser Behörde Kernbrennstoffe liefern, damit diese das spaltbare Material in den einzelnen Gebieten der Welt zum Segen der Menschheit und zur Verbesserung ihrer Lebensverhältnisse verwerte. Auf Grund dieser Anregung empfahl die Generalversammlung dann am 4.12.1954 einstimmig die baldige Schaffung der "International Atomic Energy Agency" (IAEA). Dadurch sollte in der ganzen Welt "der Gebrauch der Atomenergie zu friedlichen Zwecken erleichtert und die internationale Zusammenarbeit zur weiteren Entwicklung und praktischen Anwendung der Atomenergie zum Nutzen der Menschheit ermöglicht werden"²⁾. Dieser Empfehlung wurde auf der Konferenz vom 20.9. bis 26.10.1956 in Genf, an der wissenschaftliche und technische Erfahrungen ausgetauscht wurden, entsprochen. Diese Organisation hat heute über 70 Mitglieder und steht allen Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen offen. Schon in diesem ersten Zusammenschluß auf dem Gebiete der friedlichen Verwendung der Atomenergie zeigte sich die Tendenz zu umfassenden internationalen Organisationen und internationaler Zusammenarbeit. Dazu zwingen insbesondere die hohen Anfangskosten und die Notwendigkeit eines wissenschaftlichen Erfahrungsaustausches. Außerdem beruhen diese Bestrebungen auf dem Wunsch, eine möglichst umfassende und einheitliche Regelung für Haftung und Versicherung im Bereich der friedlichen Verwendung der Atomenergie zu schaffen.

Diese allgemeine Tendenz wird auch im europäischen Raum deutlich. So kam es 1956 im Rahmen der "Organisation for European Economic Cooperation" (OEEC) zur Gründung der "European Nuclear Energy Agency" (ENEA). Dieser Zusammenschluß umfaßt achtzehn

1) Deutscher Text der Rede in Europaarchiv 1954, Seiten 6275 - 6278.

2) Vergleiche Europaarchiv 1955, Seite 7280.

westeuropäische Staaten und begann seine Tätigkeit 1958 in Zusammenarbeit mit der IAEA. Enger sind die wechselseitigen Bindungen in der Europäischen Atomgemeinschaft (Euratom), deren Gründungsvertrag am 25.3.1957 in Rom von den sechs Mitgliedstaaten, Frankreich, Italien, die Bundesrepublik Deutschland und die drei Beneluxländer, unterzeichnet wurde. Beweggrund war die wachsende Energielücke gerade bei den westeuropäischen Industrieländern, die durch die herkömmlichen Energielieferanten, Kohle, Öl und Wasserkraft, nicht mehr zu schließen ist¹⁾. Das machte eine schnelle wirtschaftliche Entwicklung der Atomenergie innerhalb des Bereichs der Gemeinschaft erforderlich.

II. Die Sonderstellung des Atomenergierechts.

Die juristischen Regelungen und Vorschriften, die die friedliche Verwendung der Atomenergie betreffen, bilden sich immer mehr zu einem Sonderrechtsgebiet aus. Sein Umfang nimmt durch die steigende Anzahl internationaler Verträge und Abkommen und auch durch das Eingreifen der nationalen Gesetzgeber immer mehr zu. Dabei werden vornehmlich Gesetzesnormen für den Bereich der Sicherheitskontrolle, der Haftung und der Versicherung geschaffen²⁾. Daraus ergibt sich ein System vorwiegend wirtschaftlichen Charakters, in dem öffentliches und privates Recht verflochten ist.

Für dieses Rechtsgebiet beginnt sich im juristischen Sprachgebrauch die Bezeichnung Atomenergierecht einzubürgern. Dieser Begriff entspricht nicht ganz der physikalischen Wirklichkeit. Ihr würde ein Ausdruck wie "Atomkernenergierecht" oder "Kernenergierecht" wohl eher gerecht. Mit der sich aber durchsetzenden Be-

1) Armand-Etzel-Giordani, Ziele und Aufgaben für Euratom.- Über den gegenwärtigen Stand der internationalen Zusammenarbeit und deren wirtschaftliche Fortschritte: Freeman, The development of international cooperation..., in American journal of international law 1960, Seiten 383 - 392.

2) Die Rechtsentwicklung folgte dabei nicht der Ansicht von denjenigen, die die Schaffung eines Sonderrechts für überflüssig und unerwünscht hielten und die eine exklusive Sonderregelung außerhalb der gewachsenen Rechtsordnung als "Breschen in einem Rechtssystem" ablehnten.
Vergleiche: Friedrich in Atomkernenergie 1956, Seite 278.

zeichnung wird dem internationalen Sprachgebrauch gefolgt, von dem abzuweichen hier auch kein hinreichender Anlaß besteht¹⁾. Der Umfang dieses Sonderrechtsgebiets ergibt sich aus der Gesamtheit der rechtlichen Sondernormen, die sich auf das Gebiet der Atomenergie beziehen. Darunter ist wiederum jede Art von Energie zu verstehen, die unmittelbar anderen als natürlichen Kernreaktionen entstammt.

Während üblicherweise die Entwicklung einer Rechtsordnung und die Schaffung von rechtlichen Vorschriften den durch die Fortschritte der Technik veränderten Lebensumständen zu folgen pflegen, ist dies im Atomenergierecht anders. Hier erfolgte die Rechtsetzung vielmehr meist unmittelbar anschließend. In einigen Staaten wurde sogar die Entwicklung der Technik durch die Gesetzgebung vorweggenommen²⁾. Das hat zur Folge, daß das Atomenergierecht raschen Wechseln unterworfen sein kann. Konstante Gestaltungen scheinen noch recht selten zu sein, wie sich aus den häufigen Änderungen der verschiedenen Landesgesetze ergibt. Die fortschreitende Entwicklung der Technik und auch die wechselnde wirtschaftliche und politische Interessenlage muß immer eine entsprechende Wandlung im Recht nach sich ziehen. Dabei "setzt die Technik neue Bedingungen, denen sich die Rechtsordnung ihrer Bestimmung gemäß anzupassen hat"³⁾. Trotz dieser Eigenart

1) z.B.: US Atomic Energy Act of 1954. (Text bei Marks, Progress in Nuclear Energy X, Seiten 684 ff. Deutsche Übersetzung bei Kruse, Atomenergie II, Seiten 292 ff.

Für das deutsche Schrifttum: Fischerhof in Energiewirtschaftliche Tagesfragen 1955, Seiten 1 ff. - Kruse in Erler-Kruse, Landesrechte I, A 2.

Der Ausdruck Atomrecht (so Mattern-Raisch, Atomgesetz, vor § 1, Anm. 26 ff) ist unpraktisch. Er weicht von der internationalen Gepflogenheit ab, ohne das durch den Vorteil einer größeren physikalischen Genauigkeit aufzuwiegen.

2) Kruse, Atomenergie als Rechtsbegriff, in Festschrift für Gieseke, Seite 351 f. - Vogelaar, Het eigendomsrecht van Euratom over bijzondere splijtstoffen, Seite 8.

Auch das deutsche Atomgesetz entstand zu einem Zeitpunkt, als die industrielle Verwertung der Atomenergie sich bei uns erst im Stadium der Forschung und Entwicklung befand. Auch jetzt sind erst einige Forschungsanlagen in Betrieb. (Vgl. Högrefe-Schubert, Produktion und Anwendung radioaktiver Substanzen in der Bundesrepublik, in AtWi 1961, Seiten 483 ff.)

3) Kruse in AtPrax 1956, Seite 1. - Vergleiche auch: Hahn in AtWi 1957, Seite 185.

des Atomenergierechts ist aber bis jetzt noch keine Umbildung von Staatsverfassung und Wirtschaftsstruktur zu erkennen¹⁾. Es wird vielmehr an dem Grundsatz festgehalten, daß nur dann neue besondere Rechtssätze für dieses spezielle Gebiet erlassen werden sollen, wenn es wegen der besonderen Eigenart erforderlich ist. Soweit wie möglich werden die Regelungen der allgemeinen Rechtsordnung beibehalten, die nur durch die atomenergierrechtlichen Normen ergänzt wird²⁾.

So wurden schon bekannte Rechtsinstitute übernommen. Es ergibt sich aber aus der Eigenständigkeit des neuen Rechtsgebiets, daß diese dessen Besonderheiten angepaßt werden müssen. Deshalb ist wegen der gleichlautenden Begriffe nicht ohne weiteres zu schließen, daß sie den gewohnten Inhalt haben und die üblichen Voraussetzungen erfordern.

Als Schwerpunkt des Atomenergierechts haben sich allgemein zwei Gebiete herausgeschält, die man am zutreffendsten nach der anglo-amerikanischen Terminologie mit "security" und "safety" bezeichnet³⁾. Dabei umfaßt der erste Begriff die Staatssicherheit und die Verhütung des staats- und völkergefährdenden Mißbrauchs. In diesem Bereich ist es noch ungeklärt, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang es notwendig ist, die Atomenergie in der Hand des Staates zu monopolisieren, oder ob auch anders eine ausreichende Kontrolle geschaffen werden kann. "Safety" umschreibt dagegen das Gebiet der Haftung für auftretende Schäden und der Versicherung. Hierzu zählen auch die Strahlenschutzvorschriften.

In der Bundesrepublik bediente sich der Gesetzgeber für die Regelung dieser beiden Bereiche auch zweier Begriffe der allgemeinen Rechtsordnung. So wurde im Euratom-Vertrag das Eigentum an besonderen spaltbaren Stoffen der Europäischen Atomgemeinschaft vorbehalten. Diese Vorschrift ist in engem Zusammenhang mit dem Bestreben zu sehen, ein möglichst umfassendes Kontrollsystem zu

1) Fischerhof in AtWi 1956, Seite 94. - Kruse in AtPrax aaO.

Eine wirklich grundlegende Änderung der allgemeinen Rechtsordnung ist wohl auch in der Zukunft nicht erforderlich. (So auch: Dehler, Atomwirtschaft und Atomrecht, in VW 1960, Seite 749 und in VEnergR 3./4., Seite 6.)

2) Kruse, Rechtsfragen der Atomenergienutzung, in Atomenergie. Wege zur friedlichen Verwendung, Seite 98. - Mattern-Raisch, aaO, vor § 1, Anm. 30 ff.

3) Fischerhof in AtWi 1956, Seite 94. - Ders. in Probleme des Energierechts, Seite 32 und in Atom und Strom 1957, Seite 15.

ermöglichen, um so den Schutz vor dem Mißbrauch dieses gefährlichen Materials zu gewährleisten¹⁾. Bei der Regelung der Haftung bedient sich das Bundesatomgesetz auch des sachenrechtlichen Begriffes "Besitz". Dieser wird zum Anknüpfungspunkt einer Haftung gemacht²⁾.

Ob der Inhalt dieser beiden übernommenen Begriffe "Eigentum" und "Besitz" wirklich mit dem des im Sachenrecht des BGB gemeinten übereinstimmt, soll der Gegenstand der folgenden Untersuchung sein.

B. Das Eigentum der Europäischen Atomgemeinschaft an den besonderen spaltbaren Stoffen.

I. Der Inhalt der gesetzlichen Regelung im Euratom-Vertrag.

Bevor versucht wird, das Wesen des Eigentumsrechts der Gemeinschaft zu klären und dieses auf den ersten Blick etwas verblüffende Gebilde in das deutsche Rechtssystem einzuordnen, sollen zunächst der Inhalt und die Auswirkungen dieser gesetzlichen Regelung aufgezeichnet werden.

Der Kern dieser Bestimmungen befindet sich im achten Kapitel des Gründungsvertrages. Hier ist in Art 86³⁾ festgelegt, daß die besonderen spaltbaren Stoffe Eigentum der Gemeinschaft sind.

Der Begriff "besondere spaltbare Stoffe" ist in Art 197 Absatz I näher bestimmt. Es zählen dazu Plutonium 239, Uran 233 und mit Uran 233 und Uran 235 angereichertes Uran oder Erzeugnisse, die solche Stoffe enthalten. Außerdem kann dieser Kreis vom Rat auf Vorschlag der Kommission durch einen konstitutiven Akt auch auf andere spaltbare Materialien ausgedehnt werden. Ausgeschlossen bleiben nur die Ausgangsstoffe (vgl. Art 197 Absatz III).

1) Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft (BGBl 1957 II, Seite 1014): Art 77 - 91.

Auf die Beziehung zwischen dem Eigentumsrecht der Gemeinschaft und dem Streben nach wirksamen und wechselseitigen internationalen Sicherheiten gegen einen unerwünschten Gebrauch der Atomenergie weist besonders Hahn hin. (Hahn in Harvard Law Review 1958, Seite 1038)

2) Gesetz über die friedliche Verwendung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren vom 23.12.1959 (BGBl I, Seite 814): § 26.

3) In dieser Arbeit sind Artikel ohne nähere Bezeichnung solche des Euratom-Vertrages.

Das Recht der Gemeinschaft ist an ihre Möglichkeiten und Befugnisse zur Sicherheitsüberwachung geknüpft. Soweit diese Euratom nicht zusteht, entfällt auch der Eigentumsanspruch. In allen anderen Fällen geht das Eigentum an den besonderen spaltbaren Stoffen im Augenblick ihrer Entstehung ipso iure auf die Gemeinschaft über. Dieser Eigentumsübergang geschieht kraft Gesetzes. Es bedarf dazu keiner rechtserheblichen Handlungen. Wird das Material aus einem Staat außerhalb der Gemeinschaft eingeführt, so entsteht das Eigentum mit dem Überschreiten der Gebietsgrenzen¹⁾.

Trotz der Stellung der Gemeinschaft als Eigentümerin der besonderen spaltbaren Stoffe haben dritte Besitzer das unbeschränkte Nutzungs- und Verbrauchsrecht (Art 87). Eingeschränkt wird dieses nur durch Bestimmungen, die Sicherheitsüberwachung und Gesundheitsschutz erfordern, und durch das Bezugsrecht der Agentur²⁾. Diese ist auf Grund des Vertrages auch gehalten (Art 88), im Namen der Gemeinschaft ein besonderes Konto mit der Bezeichnung "Finanzkonto der besonderen spaltbaren Stoffe" zu führen. Dafür sind einzelne Regeln festgesetzt (Art 89)³⁾.

Aus dem Gesetz ergibt sich also ein generelles Eigentum der Gemeinschaft, das dem einzelnen Verbraucher aber weitgehende Rechte überläßt. Dieses Recht wirkt sich auch auf das Buchhaltungssystem aus. Das Eigentum ist ausschließlich auf besondere spaltbare Stoffe beschränkt. Für alle übrigen Sachen gilt unverändert das Recht der einzelnen Mitgliedstaaten (Art 91).

Diese allgemeine Regelung ist durch einige Sonderbestimmungen durchbrochen.

Eine Ausnahme ergibt sich schon aus Art 86 Absatz II selbst. Dort wird das Eigentumsrecht von der Tatsache abhängig gemacht, daß das Material der Sicherheitsüberwachung durch die Gemein-

-
- 1) Bericht des Abgeordneten Geiger (Drucksachen des Bundestages, 2. Wahlperiode, 1953, Nr. 3660, Seite 21).
 - 2) Einzelheiten über die Agentur und deren Arbeitsweise folgen im weiteren Verlauf der Arbeit.
 - 3) Zur Führung des Finanzkontos und der Anwendung der besonderen Vorschriften vergleiche die Beispiele bei Errera-Simonvan der Meulen-Vernaeye, Euratom, Seiten 165 - 168.

schaft unterliegt. Diese erstreckt sich aber nicht auf Stoffe, die für militärische Zwecke bestimmt sind (Art 84 Absatz III), d.h. sich "im Vorgang der Einfügung in Sondergeräte befinden" oder danach in einer militärischen Anlage eingesetzt oder gelagert werden. Die Auslegung dieser Bestimmung ist streitig. Die französische Regierung ist der Auffassung, daß die Sicherheitskontrolle der Euratom-Gemeinschaft sich nicht auf militärische Anlagen erstrecken kann. Demgegenüber vertritt die Euratom-Kommission die Ansicht, das Sicherheitskontrollrecht sei allgemein und beziehe sich auf alle nuklearen Erzeugnisse, soweit sie nicht bereits militärischen Sonderzwecken zugeführt seien¹⁾. Da der Wunsch nach einem umfassenden Kontrollsystem einer der Beweggründe für die Schaffung der Gemeinschaft und deren Eigentum war, scheint mir die Auslegung der Kommission dem Zwecke des Gesetzes gerechter zu werden. Außerdem widerspricht auch der Wortlaut der erweiternden Auffassung der französischen Regierung. Die Ausnahmeregelung des Art 84 Absatz III bezieht sich nicht auf den Herstellungsprozeß der Stoffe²⁾. Solange die besonderen Spaltstoffe noch hergestellt werden - und wenn dies auch zur späteren Einfügung in ein militärisches Sondergerät geschieht - stehen sie im Eigentum der Gemeinschaft. Erst bei der Einfügung in das Sondergerät scheiden sie automatisch aus diesem Eigentumsverband aus. Diese Auslegungsfrage kann aber für die Bundesrepublik kaum bedeutsam werden. Sie hat in den Pariser Verträgen auf die Herstellung der Atomwaffen verzichtet³⁾. Die Ausnahme des Art 84 Absatz III ist für den Bereich des deutschen Rechts vorwiegend hinsichtlich der Lagerung nach einem strategischen Plan wichtig. Das würde der Verzicht nämlich nicht mit umfassen.

1) Information über die Sitzung des Ministerrates am 3.5.1961 in Brüssel (AtWi 1961, Seite 349 f).

In Frage standen die Atomanlagen von Marcoule in Südfrankreich, wo das Plutonium für die französischen Atombomben gewonnen wird. Es wurde die Einleitung bilateraler Diskussionen über die Auslegung des Art 84 beschlossen.

2) So auch die amtliche Begründung (Drucksachen des Bundestages, 2. Wahlperiode, 1953, Nr. 3440, Seite 186).

3) Pariser Verträge zur Beendigung des Besatzungsregimes vom 23.10.1954 (BGBl 1955 II, Seiten 266 ff): Protokoll III.

Eine zweite Ausnahme ist in Art 75 Absätze I a-c und III niedergelegt. Diese Vorschrift betrifft Materialien, an denen bestimmte Lohnarbeiten, wie Aufbereitung oder Umwandlung, durchgeführt werden. Werden solche Stoffe aus dritten Staaten in das Gebiet der Gemeinschaft zum Zwecke der Verarbeitung eingeführt und nach Fertigstellung sofort wieder ausgeführt, so unterliegen sie nicht der allgemeinen Eigentumsregelung. Entsprechend ist auch zu verfahren, wenn besondere spaltbare Stoffe nur zu ähnlichen Zwecken exportiert und danach sofort wieder reimportiert werden. Diese Frage kann für das Abkommen zwischen Euratom und Großbritannien vom 4.2.1959¹⁾ wichtig werden. Das Eigentum könnte bei einem solchen Vorgang untergehen und müßte bei einem Reimport erst neu wiederaufleben. Richtig ist aber die Ansicht, daß das Recht der Gemeinschaft auch für die kurze Zeit der Entfernung der Spaltstoffe aus ihrem Gebiet bestehen bleibt. Diese Lösung ist nur aus Art 75 zu entnehmen. Daraus ergibt sich der allgemeine Gedanke, daß bloße Bearbeitung der Materialien ohne eigene Nutzung die Eigentumsverhältnisse nicht ändert²⁾.

Eine letzte Ausnahme wird durch Art 106 ermöglicht, wenn vor dem Inkrafttreten des Euratom-Vertrages Abkommen mit einem dritten Staat geschlossen wurden und dieser sich darin das Eigentum an besonderem Spaltmaterial vorbehielt. Erreichen dann gemeinsame Verhandlungen des betreffenden Mitgliedstaates und der Euratom-Kommission mit dem Lieferer nicht, daß die Gemeinschaft die Rechte und Pflichten aus dem Abkommen übernimmt, so muß es bei der alten Abmachung bleiben. Die Gemeinschaft wird dann bei Einfuhr nicht Eigentümerin. Das Eigentum verbleibt vielmehr dem Lieferer, der sich dieses vorbehalten hat.

II. Inhalt des Eigentumsbegriffes im BGB.

Bevor nun die Eigenart des Euratom-Eigentums und seine Stellung in unserem Rechtssystem aufgezeigt wird, müssen Begriff und Inhalt des herkömmlichen zivilrechtlichen Eigentums bestimmt werden.

1) Amtsbl. Europ. Gemeinschaften 1959, Seiten 331 ff.

2) Schnorr, Die Eigentumsordnung im Euratom-Vertrag, in Wirtschaftsdienst 1961, Seite 125.

Für den Euratom-Vertrag kann sich keine Besonderheit aus der Tatsache ergeben, daß seine Eigentumsobjekte, die besonderen Spaltstoffe, Energieträger sind und gerade durch diese Eigenschaft wirtschaftlich bedeutsam werden. Zwar sind Energien keine Sachen¹⁾. Deshalb wird auch die Möglichkeit eines besonderen Energieeigentums bestritten. Hier kommt es auf diese Frage jedoch nicht an. Bei potentieller Energie - und um eine solche Art handelt es sich bei den Spaltstoffen - ist das Eigentum daran an dasjenige ihres Trägers geknüpft²⁾. Das aber sind zweifellos Sachen.

Aus dem Begriff Eigentum ist für den Inhalt dieses Rechts nichts zu entnehmen. Zwischen beiden muß unterschieden werden. Der Begriff selbst sagt - genau genommen - nur aus, daß es überhaupt so etwas wie Eigentum³⁾ gibt. Er ist nur eine Denkform, "eine logische Punktsetzung". Selbst kann er aber nur eine Frage stellen und den Ausgangspunkt bestimmter Überlegungen und Denkprozesse festlegen⁴⁾. Dennhalb ist aus dem Begriff des Eigentums nicht auf dessen Inhalt zu folgern. Er stellt nur die Frage an die jeweilige Rechtsordnung, welche Befugnisse der Einzelne an den ihm zugeordneten Sachen hat⁵⁾. Pareus folgt, daß der

1) Enneccerus-Nipperdey, Allgemeiner Teil des BGB, § 121 II, 2a.

2) Glaser, Eigentumsrecht und Besitzschutz im Hinblick auf Energien, Seite 46 f, 54.

3) Das Institut des Eigentums ist für jede auf Privatautonomie aufbauende Rechtsordnung unbedingt erforderlich. Es zählt zu den juristischen Denkfikturen. Die Notwendigkeit ergibt sich daraus, daß "es ausgeschlossen ist, die Vielfalt der möglichen Verhaltensweisen auf eine Anzahl von Sachenrechten begrenzten Inhalts restlos aufzuteilen". Deshalb ist ein "Recht zum letzten Wort über die Sache", eben das Eigentum, erforderlich (Radbruch, Rechtsphilosophie, Seite 234). Eigentum ist also immer eine Bezeichnung für ein Zu-eigenhaben. Dieses kann sich durch eine Verfügungsbefugnis nach innen (Verbrauch) und nach außen (Veräußerung) verdeutlichen (Vinding Kruse, Eigentumsrecht I, Seite 12).

Vgl. zu diesen Fragen auch:

Enneccerus-Nipperdey, aaO., § 15 II, 1, 5n. - Maunz, Hauptprobleme des öffentlichen Sachenrechts, Seite 133. - v. Staudinger-Seufert, Vorbemerkung vor §§ 903 ff.

4) Natorp, Praktische Philosophie, Seite 95 f, 98.

5) v. Staudinger-Seufert, Vorbemerkung 3 vor §§ 903 ff.

Begriff selbst gar keinen genauen materiellen Gehalt haben kann. Deshalb ist es auch unrichtig, unter Eigentum begriffsnotwendig eine "unbeschränkte und ausschließende Sachherrschaft einer Person über eine Sache" zu verstehen¹⁾.

Es gibt keinen absoluten Begriff des Eigentums. Um diesen auszugestalten und ihm materiellen Gehalt und Inhalt zu geben, bedarf es einer anzuwendenden Rechtsordnung. Diese wird im Zweifel in dem jeweiligen nationalen Rechtssystem zu finden sein. Deshalb ist es auch unrichtig und irreführend, von einer Begriffsveränderung des Eigentums zu sprechen. Nur die Normen des objektiven Rechts, die diesen Begriff ausfüllen oder die Grenzen und den Inhalt dieses Rechts bestimmen sollen, sind Änderungen unterworfen.

Da das Eigentum begrifflich kein absolutes und auch kein einheitliches Recht zu sein braucht, ist auch die Möglichkeit gegeben, eine Teilung in Ober- und Untereigentum anzuerkennen. Eine solche Ausgestaltung würde an sich seinen Grundfunktionen nicht widersprechen.

In Deutschland wird der Inhalt des Eigentums vornehmlich durch das BGB bestimmt. Die §§ 903 ff BGB enthalten aber keine Definition²⁾. Der Gesetzgeber war zwar liberal eingestellt. Er scheint bei einer besonderen Betonung des Individualinteresses das Eigentum als ein uneingeschränktes Herrschaftsrecht über Sachen aufgefaßt zu haben. Eine solche Meinung wurde beim Inkrafttreten des BGB nur noch in der Theorie vertreten. Von der Wirklichkeit war eine solche Ansicht schon überholt³⁾.

§ 903 BGB sieht das Eigentum als eine besondere Art dinglichen Rechts⁴⁾. Es ist im Gegensatz zum Besitz, der auf tatsächlichen Gegebenheiten aufbaut, der Ausdruck einer rechtlichen Verbundenheit einer Person mit einer Sache. Entsprechend wird dieses Recht im Schrifttum als "umfassende Zuordnung einer Sache"⁵⁾,

1) Diese Ansicht wurde vorwiegend von der gemeinrechtlichen Lehre des recht liberal gesinnten 19. Jahrhunderts vertreten. Vgl.: Savigny, System I, Seite 367.

2) Motive, Seite 262. - Materialien, Seite 145.

3) Pritsch in RGRK, vor § 903, Anmerkung 1.

4) Westermann, Sachenrecht, § 28 I, 1.

5) Westermann, aaO., § 28 I, 2.

als "umfassendstes Herrschaftsrecht, das die Rechtsordnung an einer Sache zuläßt"¹⁾ oder auch als "rechtliche Zuordnung einer Sache zu einer Person"²⁾ bezeichnet. Diese unterschiedlichen Ausdrucksweisen stimmen dem Sinne nach weitgehend überein. Gemeinsame Ansicht ist, daß es für das Eigentum auf Rechtsbeziehungen zwischen Person und Sache und auch auf deren Intensität, deren "Umfang" ankommt. Dieser wird durch die Gesamtheit aller möglichen Befugnisse des Berechtigten gekennzeichnet. Dabei ist es unbeachtlich, ob er einen Teil derselben infolge freiwillig eingegangener Verpflichtungen und Bindungen nicht ausüben kann. Maßgebend ist, welche Rechte ihm im günstigsten Fall an dieser speziellen Sache zustehen könnten.

Das Eigentum ist also ein dingliches Recht, das dem Berechtigten alle denkbaren Herrschaftsbefugnisse zuspricht. Begrenzt wird es von den Normen der Rechtsordnung. Dies führte insbesondere seit dem ersten Weltkrieg zu einer oft weitgehenden Einschränkung des Eigentumsinhalts. Solche Schranken sind wesensmäßige Beschränkungen, keine äußerlichen Ausnahmen³⁾.

Das Eigentum ist keine Summe einzelner Befugnisse, sondern die Zusammenfassung aller möglichen Rechte. Deshalb war es nach Ansicht des Gesetzgebers auch nicht teilbar. Insbesondere sollte es nichtsozuteilen sein, daß dem einen und dem anderen eine Reihe bestimmter im Eigentum liegender Befugnisse zugewiesen werden. Dem Recht beider sollte nicht der Charakter des Eigentums zugesprochen werden⁴⁾. Diesem Gedanken des Gesetzgebers hat man sich allgemein angeschlossen⁵⁾. Ein horizontaler Teilstrich durch den Rechtsinhalt, wie er beim Ober- und Untereigentum zu finden war, ist im BGB nicht mehr möglich. Nach dem Gedanken dieses Gesetzes stehen dem Eigentümer grundsätzlich alle rechtlichen und wirtschaftlichen Befugnisse zu.

-
- 1) Enneccerus-Wolff-Raiser, Sachenrecht, § 51 II. - Baur, Sachenrecht, Seite 189. - v. Staudinger-Seufert, Vorbemerkung 1 vor §§ 903 ff.
 - 2) Eichler, Institutionen I, S. 139.
 - 3) h.M. Vergleiche: Pritsch in RGRK vor § 903, Anmerkung 5.
 - 4) Motive, Seite 262. - Materialien, Seite 145.
 - 5) Diese Ansicht wird heute so gut wie nicht mehr bestritten. Vgl.: v. Staudinger-Seufert, Vorbemerkung vor §§ 903 ff, Anmerkung 21a. - Westermann, aaO., § 29 I, 3.

Auch die Rechtssysteme der übrigen Mitgliedstaaten der Euratom-Gemeinschaft sehen in dem Sacheigentum ein Herrschaftsrecht, das dem Inhaber im Rahmen der Rechtsordnung größtmögliche Rechte überläßt. Gesetzliche Beschränkungen werden allgemein für eine nähere Bestimmung des Eigentumsinhalts und nicht für einen Eingriff von außen gehalten¹⁾.

III. Zweckrichtung und Absicht bei der Schaffung dieses Eigentumsinstituts.

Nach dem Scheitern der politischen Einigung Europas im Rahmen der Europäischen Verteidigungsgemeinschaft am 30.8.1954 verstärkten sich die Bestrebungen nach einem wirtschaftlichen Zusammenschluß. Um eine Atomenergiegemeinschaft und einen gemeinsamen Markt vorzubereiten, wurde von den Staaten der Montanunion 1955 ein zwischenstaatlicher Regierungsausschuß eingesetzt. Beinahe gleichzeitig gründeten die Mehrzahl der politischen Parteien und Gewerkschaften dieser sechs Länder ein "Aktionskomitee für die Vereinigten Staaten von Europa"²⁾.

Die später veröffentlichten Berichte des Ausschusses und des Komitees unterschieden sich bei der Regelung des Eigentums an besonderen spaltbaren Stoffen. Das Komitee schlug eine Europäische Atomkommission als Eigentümerin des gesamten spaltbaren Materials in allen seinen Verarbeitungsphasen vor³⁾. Der Bericht des Regierungsausschusses ging dagegen von dem anfänglichen Plan eines Eigentummonopols ab.

Diese unterschiedlichen Auffassungen bildeten lange den wichtigsten Streitpunkt. Die Bundesregierung war gegen ein Eigentumsrecht der Gemeinschaft. Frankreich vertrat dagegen die andere Ansicht. Die rechtliche Auseinandersetzung mit dieser Frage war - wie häufig im Bereich des Eigentums - nicht frei

-
- 1) Raiser, Eigentum, in Schlegelberger's Rechtsvergleichendes Handwörterbuch, Seiten 772 ff (insbesondere Seite 783).
 - 2) Einen ausführlichen Bericht über die geschichtlichen Einzelheiten der Vertragsgründung gibt Mardac, Der Weg zur Euratom-Gemeinschaft, in Internationales Jahrbuch für Politik 1956/57 (4. Lieferung), Seite 23-34. Vergleiche auch die Datenchronik zu diesem Gebiet (ebendort Seite 66-73).
 - 3) AtWi 1956, Seite 53.
Bedeutsam ist, daß bei diesem Zusammenschluß die Vertretung sozialistischer Parteien und Organisationen überwog.

von ideologischen Akzenten¹⁾. Die deutschen Bedenken beruhten auf grundsätzlichen Erwägungen. Sie beriefen sich auf die Freiheit des Eigentums und den Gedanken der freien Marktwirtschaft. Diesem schienen das allgemeine Eigentumsrecht der Gemeinschaft und das damit verbundene Versorgungsmonopol der Agentur (vergleiche Art 57 ff) zu widersprechen. Die Bundesregierung trat für einen weiteren Wirkungsbereich der Privatinitiative ein. Sie befürchtete, daß diese durch die Übermacht der zu bildenden supranationalen Behörde erstickt würde. Außerdem beargwöhnten einige das Eigentum der Gemeinschaft als eine verkappete Sozialisierungsmaßnahme, die zwangsläufig präjudizierend für Lösungen in der Bundesrepublik wirken müsse²⁾. Nach der Ansicht Frankreichs verlangte aber die erforderliche strenge Kontrolle die jetzige Regelung. Anders seien die Vorrechte der Gemeinschaft nicht abzugrenzen. Außerdem entsprach eine solche Lösung auch wohl mehr den zentralistischen Tendenzen der französischen Regierung.

Dieser auffallende Gegensatz täuscht aber über die Tatsache hinweg, daß auch in der Bundesrepublik viele mit der Ansicht der Regierung nicht übereinstimmen. So begrüßten insbesondere die Sozialdemokraten ein Eigentumsrecht der Gemeinschaft³⁾. Das hatte aber wohl vorwiegend ideologische Gründe. Die Regelung scheint als eine Sozialisierungsmaßnahme gesehen worden zu sein. Eine solche war aber nicht beabsichtigt und ist auch nicht erfolgt. Die später vereinbarten Bestimmungen sind kein

1) Kruse, Kernbrennstoffeigentum, in AtPrax 1957, Seiten 250 ff.

2) Grüneberg in Der Volkswirt 1957, Seite 151 f.

Eine präjudizierende Wirkung hatte die Regelung des Euratom-Vertrages nicht. Das Bundesatomgesetz schuf kein Staatseigentum. Auch an Spaltstoffen ist danach Privateigentum möglich, wenn dieses auch durch öffentlich-rechtliche Vorschriften beschränkt ist.

3) Vergleiche die Ausführungen der Abgeordneten Ruhnke und Ratzel im Bundestag (Stenografische Berichte, 2. Wahlperiode, 1953, Seite 11070 und 12023).

Der Atomplan der SPD (abgedruckt in Erler-Kruse, Landesrechte II I 512, Blatt 1-3) sieht vor, daß sich alle Kernbrennstoffe als Eigentum im Besitz des Staates befinden sollen. Die SPD beantragte im Bundestag auch ausdrücklich, Kernbrennstoffe und ihre Ausgangsstoffe dem Eigentum des Bundes insoweit zuzuordnen, als die besonderen spaltbaren Stoffe nicht Eigentum von Euratom sind. (Drucksachen des Bundestages, 3. Wahlperiode, 1957, Nr. 344)

Schritt zu einer Sozialisierung. Die Frage, ob diese später erfolgen sollte, war ausdrücklich der nationalen Gesetzgebung vorbehalten worden¹⁾.

Die beiden gegensätzlichen Auffassungen Frankreichs und Deutschlands schienen zunächst unvereinbar zu sein²⁾. Erst beiderseitiges Nachgeben ermöglichte einen Kompromiß. Dem Eigentum der Gemeinschaft wurde ein geringes wirtschaftliches Gewicht gegeben. Damit sollte verhindert werden, daß Euratom zu einem "supranationalen Kapitalisten" würde.

So konnten die Bedenken der deutschen Vertretung ausgeräumt oder doch wenigstens beschwichtigt werden, besonders da diese schließlich zu der Überzeugung kam, die Frage des Eigentumsrechts doch wohl überschätzt zu haben. Der herkömmliche zivilrechtliche Eigentumsbegriff könne bei diesem Material nicht aufrechterhalten werden³⁾. Besonders aus zwei vorwiegend praktischen Gründen hielt man eine rechtliche Sonderstellung in der allgemeinen Güterordnung für vertretbar.

Die besondere Gefährlichkeit des spaltbaren Materials macht ein umfassendes und lückenloses Sicherheits- und Kontrollsystem erforderlich. Ein solches muß zwangsläufig zu erheblichen Beschränkungen der Eigentumsfreiheit durch öffentlich-rechtliche Bestimmungen führen. Aus diesen mit Sicherheit zu erwartenden Umständen folgerte man nun, daß "der herkömmliche zivilrechtliche Eigentumsbegriff für diese Stoffe so gut wie völlig seine praktische insbesondere wirtschaftliche Bedeutung eingebüßt

1) Vedel, Le régime de propriété, in AFDI 1957, Seite 589.

Auch der Euratom-Vertrag bekennt sich zu liberalen, marktwirtschaftlichen Grundsätzen. Das wird besonders im Zusammenhang mit dem zur gleichen Zeit geschlossenen EWG-Vertrag deutlich (Fischerhof in AtWi 1957, Seite 148).

2) Vedel (aaO.) erkennt die Sachlage, wenn er meint, die Gegensätze zwischen den Ansichten Frankreichs und Deutschlands wären weniger grundsätzlich als Fragen der Formulierung gewesen. Es standen sich vielmehr zwei grundverschiedene Auffassungen gegenüber, die ideologisch und wirtschaftlich bedingt waren.

3) "Der klassische Eigentumsbegriff aus dem römischen Recht kann auf diese Materie nicht angewandt werden, denn mit Kernbrennstoffen kann man nicht Handel treiben, man kann ihn nicht verpfänden oder unter dem Tisch verkaufen ..." So der damalige Außenminister von Brentano nach der Pariser Konferenz (19./20.2.1957) vor der Bundespressekonzferenz (Atom und Strom 57, Seite 26).

hat". Eine solche käme vielmehr nur der öffentlich-rechtlichen Regelung der Verfügungsgewalt und des Benutzungsrechts zu¹⁾. Diese Gedanken sind ziemlich unklar und dogmatisch durchaus nicht einleuchtend. Man hat das Eigentum auf die Gemeinschaft zum Zwecke einer ausreichenden Kontrolle übertragen. Eine solche Konstruktion ist der deutschen Rechtsordnung völlig fremd. Ein Entzug des Eigentums aus Gründen der Sicherheit widerspricht den üblichen rechtlichen Gepflogenheiten. Eine wirksame Kontrolle wird hier durch staatliche Überwachungsmaßnahmen und öffentlich-rechtliche Beschränkungen geschaffen, nicht aber durch den Entzug des Eigentums. Eine solche Regelung entspricht dagegen dem französischen Rechtssystem, dem es auf diese Weise möglich ist, die Befugnisse der Gemeinschaft klar zu umschreiben. Die deutsche Vertretung scheint sich deshalb bei dem Vertrags-schluß, um einen Kompromiß zu erreichen und um die langen Verhandlungen nicht noch zuletzt scheitern zu lassen, über die eigenen Bedenken²⁾ hinweggesetzt zu haben. Vielleicht wurde dieses Nachgeben auch durch den Gedanken an die zahlreichen Veränderungen des Eigentumsbegriffes im Laufe der Geschichte erleichtert. Andere Schlüsse kann man aus diesem Verhalten aber nicht ziehen³⁾.

Für die Schaffung eines Eigentumsrechts der Gemeinschaft sprach außerdem der Umstand, daß Euratom in der nächsten Zeit bei spaltbarem Material auf Einfuhren aus dem anglo-amerikan-

1) Erläuterungen zum Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft (Drucksachen des Bundestages, 2. Wahlperiode, Nr. 3440, Seite 186).

2) Darauf, daß nach deutschem Recht die Sozialbindung des Eigentums wesentliche Eingriffe ermöglicht und daher eine Übertragung des Eigentums zu Kontrollzwecken systemwidrig ist, haben schon damals Balke (Stenografische Berichte des Bundestages, 2. Wahlperiode, Seite 11058) und Furler (Reden und Aufsätze, Seiten 125 ff) ausdrücklich hingewiesen.

3) Nach der Ansicht von Dehler offenbart sich in dieser Regelung "eine Bewertung des Eigentums, wie sie in der konsequenter sozialistischen Wirtschaft herrscht" (Atomwirtschaft und Atomrecht, in VW 1960, Seite 749 und in VEnergR 3./4., Seite 11). Diese Auffassung ist nicht zutreffend. Das Euratom-Eigentum ist keine Entscheidung für eine bestimmte Wirtschaftsauffassung. Es entspringt einer tatsächlichen Zwangslage und rein praktischen Beweggründen. Außerdem ist eine Übertragung des Eigentums zu Kontrollzwecken kein Kennzeichen des Sozialismus.

schen Rechtskreis und insbesondere aus den USA angewiesen sein wird. Hier aber ist das Eigentum an "besonderem nuklearen Material" dem Staat vorbehalten. Dessen Rechte übt die amerikanische Atomkommission in seinem Namen und als sein Vertreter aus¹⁾. Sie kann durch eine Lizenz Privaten den Besitz an Spaltstoffen ermöglichen (section 53). Diese amerikanische Regelung wurde bei der Gründung der Euratom absichtlich übernommen²⁾. Die Vertragspartner hofften, so besonders die USA dazu bewegen zu können, die Sicherheitskontrolle und die Eigentumsrechte, die sie sich bei den bisherigen Lieferungen an europäische Staaten vorbehalten hatten, auf die Gemeinschaft zu übertragen und auf ihr Eigentum zu verzichten. Diese Erwartungen wurden nicht enttäuscht. In einem Zusammenarbeitsabkommen zwischen der Euratom und den USA wurde festgelegt, daß die Gemeinschaft die Verantwortung für die Errichtung und Anwendung eines Sicherungs- und Überwachungssystems übernehmen werde³⁾.

Bei der Übernahme dieser Eigentumskonstruktion bedachte man aber nicht die grundsätzliche Verschiedenheit zwischen dem amerikanischen und dem deutschen Rechtssystem. Die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen bei der Schaffung des amerikanischen Kernbrennstoffeigentums treffen für die Bundesrepublik nicht zu.

1) US Atomic Energy Act of 1954, section 52: "All rights, title and interests in or to any special nuclear material within or under jurisdiction of the United States, now or hereafter produced, shall be the property of the United States and shall be administered and controlled by the Commission as agent of and on behalf of the United States ..."
Ausführliche Erläuterungen zum amerikanischen Atomeigentum geben: Böhm, Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse im Bereich der friedlichen Verwendung der Atomenergie, Seiten 32 ff. - Fischerhof in Energiewirtschaftliche Tagesfragen 1955, Seiten 1 ff. - Hahn, Das staatliche Eigentumsmonopol an Kernmaterial in den USA, in AtWi 1957, Seiten 39 ff.

In Großbritannien ist zwar gesetzlich kein staatliches Kernbrennstoffeigentum festgelegt. Tatsächlich hat aber die AEA (Atomic Energy Authority) ein Erzeugungs- und Einfuhrmonopol. An den Stoffen erwirbt sie durch Rechtsgeschäft Eigentum. Private können sich nur mit einer staatlichen Lizenz an der Einfuhr und Produktion von Kernmaterial beteiligen. Eine Ausgabe solcher Lizenzen an Private ist aber bis jetzt noch nicht erfolgt. Daher besteht praktisch auch in Großbritannien ein staatliches Eigentumsmonopol. So der Atomic Energy Authority Act of 1954 (Text bei Marks, aaO., Seiten 664 ff. Übersetzung bei Kruse, aaO., Seiten 429 ff.)

2) Vergleiche die amtlichen Erläuterungen zum Euratom-Vertrag, aaO., Seite 186.

3) Artikel XII. Amtsbl. Europ. Gemeinschaften 1959, Seiten 312 ff. (S. 323).

Die amerikanische Regelung wurde durch militärische und politische Erwägungen bestimmt. Das Staatseigentum der USA sollte den Rüstungsvorsprung vor anderen Ländern sichern, die Position der USA beim Abschluß von internationalen Verträgen stärken und eine umfassende Kontrolle ermöglichen¹⁾. Wesentlicher ist aber das andere Rechtssystem der USA. Der amerikanische Gesetzgeber ging davon aus, es sei zur gemeinsamen Verteidigung und Sicherheit notwendig, daß alle Rechte an Kernbrennstoffen innerhalb der USA dem Staat zustehen²⁾. Dieser Gedanke wird durch die Regelung der amerikanischen Verfassung verständlich, aus der sich die Befugnis des Kongresses ergibt, über Eigentum des Staates zu verfügen. Gleichzeitig ist damit die Möglichkeit verbunden, Verordnungen zu erlassen, die den Umgang mit diesen Sachen regeln und den Verwendungszweck festlegen³⁾. Eine unbeschränkte Verfügungs- und Überwachungsbefugnis kann also in den USA vom Eigentum des Staates abhängig sein⁴⁾. Eine solche Möglichkeit ist aber in unserem Grundgesetz nicht vorgesehen.

Nach dem deutschen Recht würde eine umfassende Sicherheitskontrolle kein Eigentum der Gemeinschaft voraussetzen. Die amerikanische Regelung geht von anderen Voraussetzungen aus. Ihre

1) Hahn in AtWi 1957, Seite 39 f.

2) US Atomic Energy Act of 1954: section. 2h.

3) Constitution of the USA (1787): art IV, section 3,2.
"The Congress shall have power to dispose of and make all needfull rules and regulations respecting the territory or other property belonging to the United States; ..."
(Deutscher und englischer Text bei Franz, Staatsverfassungen, Seiten 14 ff (Seite 34 f)).

4) Aber auch aus anderen Quellen könnten sich gleiche Rechte des Kongresses ergeben. Solche stehen ihm bei Belangen der allgemeinen Wohlfahrt (general welfare clause, art I, section 8,1) und bei der Regelung des zwischenstaatlichen Handelsverkehrs (commerce clause, art I, section 8,3) zu. Vergleiche dazu: Corwin, The Constitution and what it means today, Seite 24-29 und Seite 31-48.
Kreise der Wirtschaft und der Industrie in den USA halten die jetzige Eigentumsregelung im Atomenergierecht für systemwidrig und befürchten das Aufkommen eines Staatskapitalismus. Von ihnen wird die jetzige Lösung nur als Übergangsregelung anerkannt. Sie verweisen gerade auf die erwähnten anderen Möglichkeiten zur Schaffung einer ausreichenden Sicherheitskontrolle.

Übernahme ist daher zweifelhaft. Das erhellt, daß die schließliche Unterzeichnung der Verträge ein politisch und wirtschaftlich bedingter Kompromiß war.

IV. Besonderheiten des Eigentums der Gemeinschaft.

Nach dieser Entstehungsgeschichte ist es verständlich, daß die endgültige Lösung auf einen Juristen eigenartig und erstaunlich wirken kann¹⁾. Die rechtliche Bedeutung dieses Eigentumsrechts der Gemeinschaft ist zweifelhaft, und seine juristische Konstruktion bedarf noch einer näheren Klärung²⁾.

1. Spaltung der wirtschaftlichen und juristischen Eigentumsfunktionen.

Bei der Frage nach der Natur und der Konstruktion des Eigentums der Gemeinschaft sind die Rechte und Befugnisse der einzelnen Beteiligten bezüglich der besonderen spaltbaren Stoffe zu klären. Damit wäre dann das Maß und die Art der "Zuordnung" oder des "Herrschaftsverhältnisses" aufgezeigt. Erst danach kann entschieden werden, ob diese Beziehungen zu Recht als "Eigentum" bezeichnet werden. Bei den Rechten und Befugnissen der Gemeinschaft auf der einen und der Verbraucher auf der anderen Seite fällt die Regelung der Art 86 und 87 auf. Dem Eigentumsrecht der Gemeinschaft an den besonderen spaltbaren Stoffen steht das "unbeschränkte Nutzungs- und Verbrauchsrecht" der Mitgliedstaaten, Personen und Unternehmen gegenüber. Diese Vorschriften scheinen ein Widerspruch in sich zu sein. Deshalb ist es gerechtfertigt, nicht Art 86, sondern Art 87 als den "Kern der ganzen Eigentumsregelung" zu bezeichnen³⁾. Den Mitgliedstaaten, Personen und Unternehmen stehen mit den Nutzungs- und Verbrauchsrechten die wirtschaftlich wichtigen Befugnisse an den Spaltstoffen zu. Voraussetzung ist nur, daß diese ordnungsge-

1) Vedel in AFDI 1957, Seite 586 f. - Ders., Euratom, in Revue Economique 1958, Seite 226.

2) Fischerhof in AtWi 1961, Seite 4. - Kruse in AtPrax 1957, Seiten 250 ff (Fußnote 6a).

3) Schnorr, Die Eigentumsordnung im Euratom-Vertrag, in Wirtschaftsdienst 1961, Seite 126. Ähnlich auch Vogelaar, Het eigendomsrecht van Euratom over bijzondere splijtstoffen, Seite 14.

mäß in ihren Besitz gelangt sind. Es müssen also die üblichen Regeln der Versorgung eingehalten worden sein. Diese sind in den Art 58-66 und 73-75 niedergelegt¹⁾. Ist diese Bedingung erfüllt, so beschränken nur noch Vorschriften der Kontrolle und Sicherheit und das Bezugsrecht der Agentur die Rechte der Verbraucher. Diese Einschränkungen sind aber nicht so erheblich, wie man zuerst annahm, besonders da auch die Vollzugsordnung vom 1.6.1960 die Auswirkungen des Bezugsrechts der Agentur wesentlich einengt²⁾. Die Verbraucher sind aber an den einmal von ihnen angegebenen Verwendungszweck gebunden (Art 60, Absatz I; 77a). Diese Bindung gilt für den ganzen Produktionsablauf. Sie erstreckt sich auch auf Erzeugnisse, die aus dem von der Agentur gelieferten Material gewonnen werden³⁾. Darüberhinaus unterliegt das Recht der Verbraucher keinen wesentlichen Einschränkungen. Das Nutzungsrecht an den Spaltstoffen wird im Vergleich zu dem an anderen Sachen durch das Eigentum der Gemeinschaft nicht gemindert⁴⁾. Den Verbrauchern steht der üblicherweise mit dem Eigentumsrecht verbundene wirtschaftliche Wert zu.

Der Gemeinschaft verbleibt demnach nur noch ein von allen wirtschaftlichen Elementen entkleidetes Eigentum. Sie soll auf die juristische Verfügungsmacht beschränkt sein, um nicht zu einem übermächtigen Wirtschaftsfaktor werden zu können. Das ist ein Kompromiß zwischen den Forderungen Frankreichs nach einem Eigentum zum Zwecke der Überwachung und dem Gedanken einer freien Marktwirtschaft.

Die Aufteilung der rechtlichen und wirtschaftlichen Befugnisse zwischen der Gemeinschaft und den Verbrauchern wird auch bei der Führung des Finanzkontos der besonderen spaltbaren Stoffe konsequent durchgeführt. Hier löst jeder tatsächliche Vorgang bezüglich der Spaltstoffe zwei Buchungen aus. Erwirbt die Gemeinschaft durch Produktion oder Einfuhr ipso iure Eigentum, so wird der Wert der Spaltstoffe zu ihren Lasten verbucht und dem Hersteller oder Importeur gutgeschrieben. Überläßt Euratom

1) Berié-Miller, Gemeinsamer Markt und Euratom, Art 87, Anm. 1. - Errera-Symon ..., Euratom, Seite 146.

2) Vergleiche die Information in BB 1961, Seite 309 (Nr. 621).

3) Bericht des Abgeordneten Geiger (Drucksachen des Bundestages, 2. Wahlperiode, Nr. 3660, Seite 24).

4) Berié-Miller, aaO., Art. 62, Anm. 2.

dann nach diesem Eigentumsübergang die Spaltstoffe einem Verbraucher zur Nutzung, so erfolgt eine Gutschrift für die Gemeinschaft und eine Lastschrift für den Verbraucher. Bei der Rückgabe des benutzten Materials wird entsprechend vorgegangen¹⁾. Einer Lastschrift auf dem Konto der Gemeinschaft steht also immer eine gleiche Gutschrift gegenüber, da sich die Spaltstoffe immer in den Händen dritter Verbraucher befinden. Aus Wertschwankungen, denen das Material unterliegt, und die den Betrag der einzelnen Buchungen ändern würden, können der Gemeinschaft nach Art 89 Absatz II weder Gewinn noch Verlust entstehen. Die Bilanz ist also immer ausgeglichen und damit gleich null. Der Erwerb des Eigentums bedeutet für Euratom auch rechnungsmäßig keinen Vorteil. Alle Gefahren gehen zu Lasten und zu Gewinn der Verbraucher. Das ist eine folgerichtige Auswirkung der Tatsache, daß ihnen die wirtschaftlichen Eigentumselemente zugeordnet wurden.

Auffallend ist auch, daß der Gemeinschaft ein "besitzloses Eigentum" zugewiesen wurde. Euratom kann nämlich in keinem nur denkbaren Fall ein Besitzrecht an den Spaltstoffen ausüben. Ein solches steht vielmehr als notwendiger Teil der wirtschaftlichen Verfügungsmacht den einzelnen Verbrauchern zu. Dieses sind hauptsächlich die privaten und öffentlichen Unternehmen der einzelnen Mitgliedstaaten. Bei einer eigenen industriellen Betätigung der Gemeinschaft können dagegen auch die dabei zu errichtenden "gemeinsamen Unternehmen" (Art 45 ff) Besitzer sein. Eventuell kann in Einzelfällen auch die Agentur Spaltstoffe besitzen. Sie kann diese lagern und sie zu diesem Zweck von den Verbrauchern anfordern (Art 57, 62).

Die Trennung des Eigentums in seine wirtschaftlichen Elemente und seine formal-rechtlichen Befugnisse ist konsequent durchgeführt. Die Gemeinschaft hat durch ihr Eigentumsrecht zu keinem Zeitpunkt irgendwelche Vor- oder Nachteile.

Keine Ausnahme von diesem Grundsatz bilden die eben erwähnten "gemeinsamen Unternehmen". Diese industrielle Betätigung der Gemeinschaft ist auf Ausnahmefälle beschränkt. Dafür sorgen schon die strengen Voraussetzungen²⁾. Die Unternehmen müssen

1) Errera-Symon ..., aaO., Seite 165 f.

2) Drück, Die internationale Zusammenarbeit bei der friedlichen Verwendung der Atomenergie innerhalb Europas, Seite 93.

"für die Entwicklung der Kernindustrie in der Gemeinschaft von ausschlaggebender Bedeutung"¹⁾ sein (Art 45). Deshalb ist die Errichtung eines solchen Unternehmens nicht nur das Ergebnis einer wirtschaftlichen Kalkulation. Sie muß vielmehr der "Entwicklung der Kernindustrie" dienen. Gemeinsame Unternehmen haben auch eine von der Gemeinschaft verschiedene Rechtspersönlichkeit (Art 49). Das spricht ebenfalls gegen die Annahme einer wirtschaftlichen Nutzung durch Euratom. In dem besonderen Finanzkonto wird ein gemeinsames Unternehmen wie ein anderer Verbraucher behandelt. Auch dann verursachen Erwerb oder Verlust des Eigentums für die Gemeinschaft keine Vermögensänderung.

2. Stellung und Rechte der Atomagentur.

Die Befugnisse der Gemeinschaft an den besonderen Spaltstoffen müssen im Zusammenhang mit den Rechten der Atomagentur beurteilt werden. Diese hat eigene Rechtspersönlichkeit und genießt finanzielle Autonomie (Art 54). Sie arbeitet nach kaufmännischen Gesichtspunkten. Trotzdem soll sie keinen Erwerbszweck verfolgen. Sie wird vielmehr im Hinblick auf das Gemeinwohl tätig und hat einen "gemeinnützigen Charakter"²⁾. Die Aufsicht über die Agentur steht der Kommission zu (Art 53). Aus dieser Unterstellung unter die Aufsicht eines Organs folgt auch zwangsläufig, daß die Agentur nicht selbst Organ sein kann³⁾. Sie ist vielmehr mit einer rechtsfähigen Anstalt des öffentlichen Rechts vergleichbar⁴⁾⁵⁾.

- 1) Über die Bedeutung und die Auslegung dieses Begriffes vergleiche Berié-Miller, aaO., Anm. zu Art 45.
- 2) Satzung der Euratom-Versorgungsagentur, Artikel II und VII (Amtsbl. Europ. Gemeinschaften 1958, Seite 534 = Erler-Kruse, Euratom, T 10).
- 3) Berié-Miller, aaO., Art 53, Anm. 1. - Kruse, Atomenergierecht, Seite 41. A.A. Errera-Symon ..., aaO., Seite 120: Hier wird die Agentur als "organe spécialisé" bezeichnet.
- 4) Berié-Miller, aaO.
- 5) Der Vergleich von Drück (aaO., Seite 92) und diesem folgend Böhm (in NJW 1961, Seite 1555, Anm. 14) mit einer "nichtselbständigen (!) rechtsfähigen Anstalt des öffentlichen Rechts" ist irreführend. Als unselbständig wird eine Anstalt bezeichnet, die als ein Teil des Muttergemeinwesens erscheint und keine eigene Organisation hat (Pechthoff, Verwaltungsrecht, Seite 441). Die Agentur hat aber einen eigenen Aufbau und auch eine eigene Satzung. Sie erscheint deshalb als von der Gemeinschaft selbst gelöst. Die Kontrollbefugnis der Kommission rechtfertigt die Parallele zu einer unselbständigen Anstalt noch nicht, da auch selbständige Anstalten noch einer Kontrolle unterliegen können.

Der Agentur steht ein Ausfuhr- und Einfuhrmonopol für besondere spaltbare Stoffe zu (Art 52 Absatz II, b; 59 b; 64). Außerdem übt sie eine Vermittlertätigkeit aus. Ihr müssen Bedarf und Angebot an Spaltstoffen mitgeteilt werden (Art 60). Von der Agentur aus wird die Versorgung dann zentral geleitet. Die einzelnen Aufträge und Verträge werden zu den genannten Bedingungen zwischen den einzelnen Interessenten vermittelt und abgeschlossen. Zu Recht kann die Agentur deshalb auch "Zwangsmakler" und "Zwangskommissionär"¹⁾ oder "Zwangsagent"²⁾ genannt werden. Der Grund für diese Regelung war eine falsche Einschätzung der zukünftigen wirtschaftlichen Entwicklung. Anstatt der erwarteten Versorgungsschwierigkeiten ist das Angebot an Kernmaterial auf dem Markt reichhaltig und auch in ziemlich günstiger Preislage. Ursache ist die Neuentdeckung vieler Erzvorkommen und deren gesteigerter Abbau. Diesen veränderten Umständen wurde auch die Vollzugsordnung der Euratom-Versorgungsagentur angepaßt³⁾. Der Wirkungsbereich soll auf eine Formalbefugnis beschränkt werden. Eine wirtschaftliche Steuerungsvorschrift ist bei der heutigen Marktlage nicht notwendig. Deshalb handeln die einzelnen Verbraucher ihre Verträge untereinander selbst aus und legen sie nur zur Genehmigung der Agentur vor. Bei besonderen Spaltstoffen bedarf es noch der Einzelgenehmigung. Bei anderem Kernmaterial ist eine Generalgenehmigung ausreichend⁴⁾. Um diese Versorgungs- und Vermittlungsaufgaben ausführen zu können, hat die Agentur ein Options- und Bezugsrecht auf alle Spaltstoffe (Art 57). Diesem Recht steht die Anbieterpflicht der Verbrau-

1) Mattern-Raisch, Atomgesetz, Vorbem. 16 zu § 3.

2) Drück, aaO., Seite 91.

3) Die Verordnung ist seit dem 1.6.1960 in Kraft (Amtsbl. Europ. Gemeinschaften 1960, Seite 777 = Erler-Kruse, Euratom, T 11).

4) Euler, Die Versorgungsagentur der Euratom, in AtWi 1960, Seite 102.

Das Prinzip der Zwangsvermittlung durch die Versorgungsagentur hat auch gesetzliche Ausnahmen (z.B.: Art 73-75). Für Art 74 insbesondere ist eine Ausführungsverordnung erlassen worden. Darin wird der Begriff der "kleinen Menge" genauer bestimmt. Diese ist von dem Kapitel Versorgung ganz befreit. Der in Art 74 Absatz II festgesetzten Anzeigepflicht soll nur durch eine vierteljährliche Aufstellung, die bestimmte vorgeschriebene Angaben enthalten muß, nachgekommen werden.
(Amtsbl. Europ. Gemeinschaften 1962, Seite 116 f)

cher gegenüber. Die Agentur ist aber nicht verpflichtet, ihre Befugnisse auszuüben¹⁾.

Das Bezugsrecht umfaßt bei den besonderen Spaltstoffen, die schon ipso iure im Eigentum der Gemeinschaft stehen, "den Erwerb der Rechte zur Nutzung und zum Verbrauch der Stoffe". Bei anderen Kernmaterialien erstreckt es sich auf den Erwerb des Eigentumsrechts. Das Optionsrecht der Agentur umschließt also gerade die wirtschaftlich interessanten Elemente der Besitzer. Als Inhaberin der wirtschaftlichen Befugnisse erscheint die Agentur deshalb als kommerzielles Instrument der Gemeinschaft²⁾. Eine solche Annahme legt die Schlußfolgerung nahe, der Gemeinschaft neben ihrer rechtlichen Befugnis, die sich aus Art 86 herleitet, nun auch den wirtschaftlichen Wert des Eigentums zuzugestehen. Damit wären die beiden Elemente dieses Rechts wieder bei einer Person oder Gemeinschaft vereinigt. Dann handelte es sich wohl auch hier wieder um das vertraute zivilrechtliche Eigentumsinstitut. Daß die einzelnen Funktionen innerhalb der Gemeinschaft verschiedenen Verwaltungsstellen zugewiesen wurden, steht einer solchen Überlegung nicht entgegen. Das ist eine Frage der internen Organisation, die die Rechte und die Stellung der Gemeinschaft nach außen hin nicht beeinträchtigen könnte.

Dagegen spricht aber, daß die Agentur mit einer Verwaltungsstelle nicht zu vergleichen ist. Außerdem hat sie nach Art 54 eine eigene Rechtspersönlichkeit. Eine gemeinschaftsinterne Funktionsverteilung ist daher nicht anzunehmen³⁾.

1) Bei einem Verzicht auf ihr Optionsrecht bemessen sich die Rechte der Besitzer nach Art 59.

2) So Vedel in AFDI 1957, Seite 594.

3) Auf die von Böhm (Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse ..., Seiten 79 ff und in NJW 1961, Seite 1555) behauptete Möglichkeit, die rechtlichen und die wirtschaftlichen Eigentumsfunktionen könnten auch von zwei verschiedenen Rechtssubjekten ausgeübt werden, braucht hier noch nicht näher eingegangen zu werden. Sie ist aber für das deutsche Zivilrecht wohl abzulehnen, da das BGB nur einen einheitlichen Eigentumsbegriff kennt. Aber auch wenn man dieser Ansicht zustimmt, kommt man zu keinem anderen Ergebnis. Selbst dann sind die wirtschaftlichen Befugnisse der Agentur nicht der Gemeinschaft zuzuordnen. Eine solche Auffassung setzt nämlich gerade eine Funktionsspaltung voraus, die die wirtschaftlichen Befugnisse dem Eigentum der Gemeinschaft entzieht, sie ihm aber nicht zuspricht. So konnte sich auch der

Die Unrichtigkeit einer solchen Schlußfolgerung ergibt sich aus den Aufgaben und der Stellung der Agentur, wie sie im Vertrage festgelegt wurden. Sie hat ausschließlich den Zweck, eine reibungslose Versorgung mit Spaltstoffen innerhalb der Gemeinschaft zu gewährleisten. Daher erwirbt sie die Nutzungsrechte nur, um sie in Erfüllung ihrer Aufgabe an die einzelnen Verbraucher weitervermitteln zu können. Deshalb wird die Agentur in den meisten Fällen nur für fremde Rechnung tätig. Ihren gemeinnützigen Aufgaben kommt sie nach, indem sie die Unternehmen der Gemeinschaft durch Marktberichte und den Hinweis auf günstige Gelegenheiten unterstützt¹⁾. Ihre Handlungen dienen gewöhnlich nicht einer eigenen Nutzung. Deshalb ist es folgerichtig, daß nach Art 54 Absatz V zur Deckung der Betriebskosten der Agentur die Erhebung einer Abgabe vorgesehen ist²⁾.

Eine gegenteilige Annahme ist auch nicht mit dem Argument zu rechtfertigen, daß die Agentur nach kaufmännischen Gesichtspunkten arbeiten soll³⁾. Dadurch wird sie nicht zur Erzielung eines Gewinnes verpflichtet⁴⁾. Das ergibt sich auch nicht aus der Satzung. Die Möglichkeit, flüssige Guthaben in eine andere Währung zu transferieren oder sie auf den Geldmärkten anzulegen, die der Agentur nach Artikel VII der Satzung offensteht, bezieht sich auf Summen, die bestimmten Verbrauchern zustehen, aber noch nicht beansprucht und ausgezahlt worden sind. Eine Nutzung der Spaltstoffe selbst ist in dieser Befugnis nicht zu sehen.

Obwohl die Agentur hauptsächlich für Rechnung der Verbraucher tätig wird, kann sie auch Eigengeschäfte abschließen. So ist sie bei Maßnahmen einer Vorratspolitik nicht auf ihre Vermittlertätigkeit beschränkt (Art 72). Deshalb kann die Agentur Vorratslager anlegen, um in eventuellen Krisenzeiten die Versorgung

Obereigentümer des deutschen Mittelalters nicht die Rechte seines Untereigentümers zurechnen. Um dessen Befugnisse war sein verbleibendes Eigentum geschmälert.

1) Berié-Miller, aaO., Anm. zu Art 57.

Dadurch übt die Agentur auch einen nicht zu unterschätzenden Einfluß auf eine einheitliche und gerechte Preisbildung aus.

2) Artikel VI der Satzung (vgl. Seite 22, Anm. 2):

"In der Abgabe liegt kein Gewinn. Sie dient ausschließlich zur Deckung der Kosten."

3) Artikel VII der Satzung in Verbindung mit Artikel 54 Absatz V.

4) Berié-Miller (aaO., Anm. 4 zu Art 54) weisen besonders darauf hin, daß ein Gewinnstreben der Agentur der ihr im Vertrag zugewiesenen Stellung widersprechen würde.

zu sichern, und das gelagerte Material dann auch auf eigene Rechnung verkaufen¹⁾. In diesem Fall steht ihr mithin die Nutzungsbefugnis zu. Aber auch dieser Ausnahmefall darf nicht zu der Annahme verleiten, der Gemeinschaft wenigstens in seltenen Einzelfällen neben den rechtlichen auch die wirtschaftlichen Eigentumselemente zuzusprechen. Die Unrichtigkeit einer solchen Auffassung erhellt Art 89 Absatz IV. Bei Eigengeschäften wird die Agentur jedem anderen Unternehmen gleichgestellt. Wie bei allen anderen Verbrauchern wird der Gemeinschaft auch dann die wirtschaftliche Verfügungsbefugnis entzogen. Obwohl die Agentur zur Euratom gehört, übt sie auch bei Eigengeschäften ihre Rechte nicht im Namen der Gemeinschaft aus. Das ergibt sich aus der Gleichstellung mit den übrigen Unternehmen. Im wirtschaftlichen Bereich führt die Agentur ein vollständig eigenständiges und abgetrenntes Leben. Auch auf die Führung des "Finanzkontos der besonderen spaltbaren Stoffe" wirkt sich dieses aus. Hier wird rechnermäßig auch bei Eigengeschäften der Agentur kein Vorteil für die Gemeinschaft verzeichnet. Da die Agentur wie ein gewöhnliches Unternehmen behandelt wird, werden die tatsächlichen und rechtlichen Verschiebungen wie bei jedem anderen dritten Verbraucher verbucht. Jeder Vorgang löst auch hier zwei Eintragungen aus. Das Konto von Euratom ist immer ausgeglichen und damit gleich null. Gefahren, die die Wertschwankungen der besonderen Spaltstoffe verursachen, gehen zu Lasten und zu Gewinn der Agentur. Damit ist auch für diese Ausnahmefälle verdeutlicht, daß die Agentur nicht für die Gemeinschaft Inhaber des wirtschaftlichen Eigentumselementes ist.

3. Rechte und Befugnisse der Gemeinschaft.

Aus den bisherigen Untersuchungen ergibt sich zweifelsfrei, daß im Euratom-Vertrag eine unbedingte Aufspaltung der einzelnen Eigentumsfunktionen erfolgt ist. Der Gemeinschaft wurde nicht das wirtschaftliche, sondern nur das formaljuristische Element

1) Bei der heutigen Marktlage im Bereich der Atomenergie ist zwar die Anlage solcher Vorratslager nicht zu erwarten. Die Möglichkeit besteht aber und kann bei einer wirtschaftlichen Verschiebung auch ausgenutzt werden.

zugeordnet. Mit einer solchen Feststellung ist aber über ihre Rechtsstellung noch nichts Abschließendes gesagt. Insbesondere läßt sich daraus noch nicht entnehmen, ob deren Rechtsposition wirklich dem Eigentum gleichgestellt werden kann. Entscheidend wird dafür vielmehr werden, ob die Befugnisse der Gemeinschaft als Ausfluß einer Eigentümerposition oder überhaupt irgendeiner dinglichen Berechtigung bezeichnet werden können.

Als ein solches Recht bieten sich die Sicherheitskontrolle und die damit verbundenen einzelnen Befugnisse an. Dabei ist besonders an das Verlangen zur Hinterlegung besonderer Spaltstoffe (Art 80) und an den Entzug bei vertragswidrigem Verbrauch und verbotener Nutzung (Art 83) zu denken. Es kommt bei einer solchen Untersuchung nicht darauf an, ob die Befugnisse zur Sicherheitskontrolle im deutschen Recht üblicherweise ein Ausfluß des Eigentumsrechts sind¹⁾. Entscheidend ist, ob ein solcher Zusammenhang im Euratom-Vertrag gewollt und ein solcher Wille in der endgültigen Fassung auch verdeutlicht wurde.

Mit dem Hinweis auf die Entstehungsgeschichte des Vertrages wird von Vedel²⁾ und Schnorr³⁾ die Ansicht vertreten, die Kontrollbefugnisse seien der Ausfluß des Eigentumsrechts der Gemeinschaft. Eine solche Konstruktion sei bei der Unterzeichnung der Verträge auch beabsichtigt gewesen. Darüberhinaus käme ihm auch die Aufgabe zu, bei einem "vacuum iuris"⁴⁾ zugunsten der Gemeinschaft entscheiden zu lassen. Schnorr führt als wichtigen Zweck dieses Eigentumsinstituts an, es habe die Lücken in der Zuständigkeitsregelung des Euratom-Vertrages zu schließen. Dieser enthielte nämlich keine speziellen Sanktionen gegen Personen,

-
- 1) Darüber, daß eine solche Konstruktion für uns systemwidrig ist, vergleiche Seite 16 (Anm. 2) dieser Arbeit. Ebenso auch: Balke, Ausgewählte Rechtsfragen ... (Vortrag) Seite 16. - Fischerhof in AtWi 1957, Seite 150. - Gieseke, Rechtsfragen der Atomenergie, Seite 21-23.
 - 2) Le régime de propriété ..., in AFDI 1957, Seiten 588, 595. Ihm schließt sich Vogelaar (aaO., Seite 15 f) an. Nach dessen Ansicht soll das Eigentum eine zivilrechtliche Garantie für die Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Aufgaben der Gemeinschaft sein.
 - 3) Die Eigentumsordnung im Euratom-Vertrag, in Wirtschaftsdienst 1961, Seite 127.
 - 4) Vedel in AFDI 1957, Seite 595. - Ders., Euratom, in Revue Economique 1958, Seite 228.

die besondere Spaltstoffe unbefugt besitzen oder diese zu mißbräuchlichen Zwecken verwenden. Eine solche - nach Ansicht Schnorrs - hier bestehende Lücke soll durch den möglichen Vindikationsanspruch geschlossen werden.

Diesen Ansichten kann aber nicht zugestimmt werden¹⁾. Dagegen spricht schon die Fassung des Vertrages. Das Eigentumsrecht ist nach Art 86 Absatz II von der Sicherheitskontrolle abhängig und nicht die Kontrolle vom Bestehen des Eigentums. Erst wenn die besonderen Spaltstoffe der Sicherheitsüberwachung (VII. Kapitel des Vertrages) unterliegen, kann die Gemeinschaft Eigentum an ihnen erwerben. Eine solche Befugnis ist also Voraussetzung, nicht aber Folge der Rechtsstellung von Euratom. Diese Auffassung wird durch die Tatsache gestützt, daß der Gemeinschaft Kontrollrechte auch an solchen Stoffen zustehen, an denen sie kein Eigentum hat (Art 75 Absatz I c und III).

Auch die Meinung Schnorrs, das Eigentumsrecht der Gemeinschaft und das damit verbundene Vindikationsrecht schlossen Lücken in der Zuständigkeitsregelung, findet im Vertrag keinen Anhaltspunkt. Beide von ihm angeführten Fälle werden vom System des Vertrages schon anders erfaßt. Bei einer Verwendung zu mißbräuchlichen Zwecken ist schon nach Art 77a; 83 Absatz I, d ein vollständiger oder teilweiser Entzug der Spaltstoffe möglich. Ein solches Tun muß nämlich immer dem vom Benutzer angegebenen Zweck widersprechen; denn bei Kenntnis seiner wahren Absichten wird ihm der Spaltstoff von der Gemeinschaft nicht überlassen. Auch bei unbefugtem Besitz hat Euratom Möglichkeiten zum Eingreifen. Die Befugnis zu unmittelbaren Zwangsmaßnahmen auch für diesen Fall empfiehlt sich aus dem Grundgedanken der Art 77 ff. Aus dem Wesen dieser Regelung ergibt sich, daß neben den einzeln festgelegten Verstößen auch der "Kardinalfehler" des nicht ordnungsgemäß erlangten Besitzes die Kommission zur Anwendung des Art 83 berechtigen soll. Deshalb halte ich hier eine Rechtsanalogie für angebracht. Es ist Schnorr aber zuzugeben, daß dieser Fall in den Art 77 ff nicht ausdrücklich erwähnt wird. Selbst wenn man deshalb auf eine Nichtanwendbarkeit dieses Kapitels schließen will,

1) Ebenso: Böhm, Die juristische Problematik des europäischen Kernbrennstoffeigentums, in NJW 1961, 1556. - Charlier, Questions juridiques soulevées par l'évolution de la science atomique, in ADI (Receuil des cours) 1957, Seiten 320 ff.

bleibt eine Eingriffsmöglichkeit für die Gemeinschaft bestehen. Die Kommission kann dann nach Art 145 den für diesen unbefugt Besitzenden zuständigen Mitgliedstaat zum Erlaß geeigneter Zwangsmaßnahmen auffordern. Diese Vorschrift schließt schon selbst die von Schnorr behauptete Lücke. Sie wäre überflüssig, wenn dem Eigentumsrecht der Gemeinschaft diese Aufgabe zufiele.

Das Eigentum begründet also nicht die Sicherheitsüberwachung oder die übrigen Kontrollrechte. Die bestehenden Befugnisse der Gemeinschaft sind nicht als Auswirkungen einer dinglichen Rechtsposition anzusehen. Das Eigentum hat seinen Namen hier nur einem hoheitlichen Kontrollsystem gegeben¹⁾. Mit dem Begriff des BGB scheint es aber nichts als eben diesen Namen gemeinsam zu haben²⁾. Es soll nur die Kontrollbefugnisse der Gemeinschaft verdeutlichen oder hervorheben. Daß eine solche Funktion üblicherweise nicht den Inhalt des Eigentums ausmacht, bedarf wohl keiner näheren Begründung.

Im Schrifttum wurden für dieses Eigentum zahlreiche, meist voneinander abweichende Bezeichnungen geprägt. Alle weisen auf den fehlenden wirtschaftlichen Wert dieses Rechts hin. So wird dieses mit dem Ausdruck "funktionell aufgespaltenes Eigentum" gekennzeichnet, dem aber gleichwohl für die Gemeinschaft der Charakter eines echten Eigentumsrechts zukommen soll³⁾. Dieser Meinung kommt auch die Ansicht derer nahe, die darin eine Art neutrales Oberrecht sehen wollen, dieses dann aber auch für echtes Eigentum halten⁴⁾. Gleichzeitig betonen sie aber, daß das Recht der Besitzer dadurch nicht geschmälert wird, was mit der üblichen

-
- 1) Charlier in ADI (Receuil des Cours) 1957, Seite 322 f:
"Ce droit ne conserve qu'une partie réduite des attributs classiques du droit de propriété dont cependant il garde le nom Au "propriétaire" reste un droit de haute main qui explique et facilite la surveillance ... Cette propriété n'est que le nom donné à un contrôle, elle a pour rôle de nommer et faciliter ce contrôle ..."
 - 2) Mattern-Raisch, aaO., Vorbem. 13 vor § 3.
 - 3) Böhm, Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse... Seite 83, 86.
 - 4) Als in Revue de l'université de Bruxelles 1958/1959, Seite 99:
"une sorte de droit éminent qui n'empêche pas les intéressés."
- Vedel in AFDI 1957, Seite 592: "propriété dépatrimonialisée."
- Vedel, Revue Economique 1958, Seite 227: "propriété symbolique."

Auffassung vom Eigentum nicht zu vereinbaren ist. Eine dritte Ansicht stellt auf den formellen Charakter des Rechts der Gemeinschaft ab¹⁾. Kaum in einem nennenswerten Gegensatz zu dieser Meinung befinden sich die Autoren²⁾, die von einem "formellen" oder "nominellen Bucheigentum" der Gemeinschaft sprechen. Diese beiden Auffassungen unterscheiden sich nur in der Ausdrucksweise. Ihnen gleicht sich auch Schnorr³⁾ an, wenn er den Begriff "Kalkulationseigentum" prägt⁴⁾.

Alle diese Definitionen sind aber recht vage gehalten und ungenau. Sie führen bei der Behandlung dieses Eigentumsinstituts kaum weiter. Wenn auch zuzugeben ist, daß eine knappe und genaue Begriffsbestimmung für dieses Recht sehr interessant wäre, so muß doch gesagt werden, daß es darauf nicht unbedingt ankommt. Entscheidend ist die Beantwortung der Frage, als was dieses Recht im System unseres Zivilrechts, d.h. besonders im Bereich des BGB,

-
- 1) Haunschild in BB 1958, Seite 1286. - Zelle in Europäische Wirtschaft 1960, Seite 236. - Dahm (Völkerrecht, Seite 782) spricht von einem "juristischen Eigentum, genauer einer Art Sicherungs- und Detentionsrecht".
 - 2) Balke, aaO., (Vortrag), Seite 16. - Cartellieri, Rechtsprobleme des Atomgesetzes, in VEnergR 1./2., Seite 27: "... nur ein Hin und Her von Buchungen, das in der Wirtschaft selbst keine nennenswerte praktische Bedeutung hat." - Drück, aaO., Seite 92. - Fischerhof, Das deutsche Atomgesetz, in NJW 1960, Seite 320. - Ders., Atomgesetz, in Erläuterungen zum deutschen Bundesrecht, Band III, E 50. - Meyer-Cording, Europa und der Euratom-Vertrag, in Euratom, Seite 78.
 - 3) Die Eigentumsordnung im Euratom-Vertrag, in Wirtschaftsdienst 1961, Seite 126 f.
 - 4) Die Wahl des Ausdrucks "Bucheigentum" kann nicht frei von Bedenken sein. Bucheigentum ist kein geteiltes Eigentum und der Bucheigentümer ist auch kein wirklicher Eigentümer. Auf diese Tatsachen wollen die Autoren bei der Gemeinschaft gerade nicht hinweisen, da sie Euratom ja echtes Eigentum zuordnen. Im Sachenrecht wird dem Ausdruck "Bucheigentum" eine bestimmte Bedeutung beigemessen. Es kennzeichnet die Stellung des fälschlich im Grundbuch als Eigentümer eines Grundstücks Eingetragenen. Sie wirkt nur gegenüber gutgläubigen Dritten. Das Finanzkonto des Art 88 ist aber mit dem Grundbuch nicht zu vergleichen. Außerdem ist Funktion des Eigentums der Gemeinschaft eine andere. Sie hat mit dem Schutz eines gutgläubigen Erwerbers sicher nichts zu tun.
Zum Bucheigentum: Planck-Strecker, Anm. 2b vor § 903 und Anm. IV, 3 zu § 873 (Seite 155).

behandelt werden soll. Dafür ergibt sich aber aus keiner der obigen Definitionen etwas. Diese Einordnung in das System des deutschen bürgerlichen Rechts steht noch aus. Es ist aber schon jetzt festzustellen, daß das Eigentum der Gemeinschaft in wesentlichen Punkten von der Rechtsfigur des BGB abweicht. Die Durchbrechung der Identität von wirtschaftlicher Nutzung und rechtlicher Verfügungsmacht fällt auf. Der Eigentümer der spaltbaren Stoffe ist ohne jede materielle Berechtigung. Ihm steht nur der Name zu. Damit scheinen schon seine Befugnisse als "Eigentümer" - als ein solcher ist er bis zum Beweis des Gegenteils noch zu bezeichnen - erschöpft zu sein.

V. Parallelen zum Euratom-Eigentum im früheren und im geltenden deutschen Recht.

Die Übereinstimmung von rechtlicher Verfügungs- und wirtschaftlicher Nutzungsbefugnis ist grundsätzlich Inhalt des BGB-Eigentums. Sie wurde aber nicht immer als Voraussetzung für die Annahme eines Eigentums verlangt¹⁾. Eine Funktionsaufspaltung zwischen den rechtlichen und wirtschaftlichen Befugnissen gab es schon im älteren deutschen Recht in der Lehnensordnung: Im hohen Mittelalter schrieb man nämlich dem Lehnsggeber das Ober- und dem Vasall, dem Lehnensnehmer, das Untereigentum zu²⁾. Dadurch wurde das Eigentumsrecht in zwei qualitativ ungleiche Teile zerlegt. Diese wurden aber beide als Eigentum anerkannt³⁾. Ähnlichkeiten zu der Rechtsstellung des Lehnsggebers weist auch die der Gemeinschaft auf⁴⁾. Das BGB, das das Eigentum als eine ungeteilte Gesamtheit von Befugnissen ansieht, hat die Möglichkeit einer Teilung in Ober- und Untereigentum ausgeschlossen⁵⁾. Diese Entwicklung führte

1) Vergleiche zum Folgenden auch Böhm, Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse ..., Seite 81 f.

2) Mitteis, Deutsche Rechtsgeschichte, Seite 102.

3) Hedemann, Sachenrecht, Seite 101 f.

4) Auf die Parallele zum domaine éminent des Ancien Régime hat auch Vedel (in AFDI 1957, Seite 596 und in Revue Economique 1958, Seite 227) hingewiesen. Ihm hat sich Schnorr (in Wirtschaftsdienst 1961, Seite 127) angeschlossen, der als Vergleich das ius eminendi des Staates im 16. und 17. Jahrhundert anführt. Diese Vergleiche treffen nicht ganz, da diese Institute den Zwecken und Anforderungen einer anderen Zeit entsprechen. Ob sie aber wirklich nur "diskrete und schlecht entschädigte Enteignungen" ermöglichen sollten - wie Charlier (in ADI, Recueil des Cours 1957, Seite 324) behauptet - erscheint mir sehr zweifelhaft.

5) Vergleiche Seite 11 ff der Arbeit.

meist zu einer Erstarkung des Untereigentums zum Vollrecht, soweit diese Wandlung nicht schon früher erfolgt war. Trotzdem kam diese typisch deutschrechtliche Konstruktion in mehreren Einzelgesetzen der Idee nach wieder zum Durchbruch. Das Haben und das Ausnützendürfen sind verschiedene Dinge. Im Normalbild des Eigentums liegen sie zwar in der gleichen Hand. Aber auch ein Auseinanderfallen wird immer häufiger¹⁾. Seit dem ersten Weltkrieg kam es besonders im öffentlichen Wohnungsbau zu rechtlichen Gestaltungen, die mit dem Eigentumsbegriff des BGB nicht mehr viel gemeinsam hatten. Es wurde praktisch das Gebäudeeigentum in öffentliches Ober- und privates Untereigentum geteilt²⁾. Auch könnte man daran denken, den Ausgeber einer Heimstätte, der durch gewisse Rechte - besonders beim Heimfall - eine bestimmte Oberstellung innehat, als Obereigentümer zu bezeichnen. Eine wirtschaftliche Ähnlichkeit zu diesem früheren Rechtsinstitut besteht. Die Lehre folgte aber nicht dieser Konstruktionsmöglichkeit. Der Heimstätter hat vielmehr alleiniges Eigentum an der Heimstätte. Er wird auch als Eigentümer im Grundbuch eingetragen³⁾. Beim Erbbaurecht liegt eine auf Zeit beschränkte Teilung des Eigentums vor. Der Stellung des Erbbauberechtigten gleicht die des Untereigentümers, da diesem die volle Nutzung des Bodens zugewandt wird. Dem rechtlichen Eigentümer verbleibt ein Obereigentum. Dieses sichert ihm die Kapitalnutzung und den eventuellen Bodenzuwachswert. Praktisch beschränken sich seine Rechte damit auf einen Zinsanspruch⁴⁾. Die Befugnisse, die sonst einem Grundstückseigentümer zugeordnet sind, stehen dem Erbbauberechtigten zu. Insofern besteht hier eine gewisse äußere Ähnlichkeit zur Regelung des Euratom-Vertrages, in dem ebenfalls die Stellung des an sich wirtschaftlich Berechtigten, nicht als Eigentum bezeichnet wird.

Auch sonst ist eine Funktionsaufteilung des Eigentums dem deutschen Recht nicht fremd. So wird auch bei der Sicherheitsüber-

1) Hedemann, Eigentum im Wandel, in DtNotZtg 1952, Seiten 6 ff (insbesondere Seite 12).

2) Wieacker, Das Sozialmodell der klassischen Privatrechtsbücher ..., Seite 22.

3) Hedemann, Sachenrecht, Seiten 211 ff. - Gierke, Sachenrecht, Seite 218. - Planck-Strecker, Vorbem. vor § 903, Anm. 2b.

4) Vgl.: Westermann, Sachenrecht, § 68, 1. - Hedemann, aaO., Seite 217.

eignung das Eigentum praktisch in zwei qualitativ ungleiche Teile zerlegt. Insbesondere bei den Fragen der Aussonderung im Konkurs (§ 43 KO) und dem Widerspruchsrecht in der Einzelzwangsvollstreckung (§ 771 ZPO) unterschied die Rechtsprechung zwischen "formaljuristischem Eigentum" und "wirtschaftlichem Eigentum"¹⁾. Diese Unterscheidung wurde im Steuerrecht auch gesetzlich verankert²⁾. Hier tritt entsprechend der Eigenart dieses Rechtsgebiets die wirtschaftliche Betrachtungsweise in den Vordergrund. Dadurch entstand "eine nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten orientierte steuerliche Eigentumsregelung, die den Eigentumsbegriff des BGB abwandeln kann"³⁾.

Es ist auch ein Kennzeichen der modernen Entwicklung, daß die Identität von formellem Eigentumsrecht und tatsächlicher Eigentumsmacht in weitem Umfang aufgehoben worden ist. "Wirtschafts- immanente Vorgänge haben diesen Wandel der Eigentumsverfassung eingeleitet". Das Aufkommen der Kapitalgesellschaften und die mannigfaltigen Arten von finanziellen Beteiligungen brachten es mit sich, daß der Eigentümer nicht mehr Träger einer unabhängigen Sachherrschaft ist, sondern selbst von den eigentlichen Inhabern der wirtschaftlichen Verfügungsmacht abhängig ist. Letztere aber sind nicht selbst "Eigentümer", d.h. Inhaber der formellen Vermögensrechte. Das ist beinahe das eigentliche Kennzeichen der modernen Eigentumsverfassung. Fast ließe sich zwischen einem Obereigentum der Inhaber unabhängiger Wirtschaftsmacht und einem "mediatisierten Untereigentum" kleiner Eigentümer unterscheiden⁴⁾.

- 1) RGZ 45/85, 84/217, 91/15; RG in LZ 1928, Seite 1248. - BGHZ 11/40 f. - Auf diese Entwicklung der Rechtsprechung weist Stier, Das sogenannte wirtschaftliche und formaljuristische Eigentum (Seiten 6 ff), hin.
- 2) Vgl.: Steueranpassungsgesetz vom 16.10.1934 (RGBl. I, 925 ff): § 11.
- 3) Zum steuerlichen Eigentum: Friedlaender, Die wirtschaftliche Betrachtungsweise im Steuerrecht, in NJW 1956, Seiten 1049 ff. Hübschmann-Hepp-Spitaler (RAO) und Kühn (RAO) in ihren Anm. zu § 11 SteueranpG.
Zu Recht bemerkt Stier (aaO., Seite 5) hierzu, daß eine solche Regelung allein grundsätzlich für das Privatrecht ohne Bedeutung wäre. Das ist mit den unterschiedlichen Aufgaben dieser beiden Rechtsgebiete zu erklären. Das Privatrecht spricht einen Gegenstand einer Partei zu. Das Steuerrecht soll von dem wirtschaftlichen Vorteil des Einzelnen dem Staat einen Anteil zuführen.
- 4) Vgl. hierzu: Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, Seite 5. - Ähnliche Gedanken deutet auch Hedemann (in DtNotZtg 1952, Seiten 6 ff) an.

Die hier angeführten Beispiele zeigen, daß auch dem deutschen Rechtssystem die Unterscheidung zwischen einer wirtschaftlich und einer rechtlich ausgerichteten Eigentumsart geläufig ist¹⁾. Deshalb kommt Böhm²⁾ zu dem Ergebnis, es sei gerechtfertigt, von einem "echten, wenn auch formaljuristischen Eigentum" im Euratom-Vertrag zu sprechen. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Es fehlen die formalen Eigentümerbefugnisse, die auch Böhm nicht nachweist. Die Rechte der Gemeinschaft entspringen nicht ihrem "Eigentum". Allein der Name und die Bezeichnung können nicht maßgebend sein. Es wird bei der Zahl der Parallelen auch deutlich, daß nicht immer der als "Eigentümer" bezeichnet wurde, dem die Befugnisse und Rechte eines solchen zugeordnet waren. Außerdem ist dieser Schluß ein Widerspruch in sich. "Echtes Eigentum" - d.h. solches im Sinne des BGB - ist eben gewöhnlich nicht formaljuristisch. Ob dieses Recht aber im Euratom-Vertrag besonders ausgestaltet wird und deshalb im BGB als Eigentum behandelt werden muß, bleibt noch zu prüfen. Die Antwort auf diese Frage kann aber nicht geschichtlichen Parallelen, sondern nur dem System einer Privatrechtsordnung entnommen werden.

VI. Einordnung des Eigentums der Gemeinschaft an besonderen spaltbaren Stoffen in das deutsche Rechtssystem.

In eine solche muß das Gemeinschaftseigentum eingeordnet werden. Es bedarf der Feststellung, als was dieses neuartige Rechtsinstitut behandelt werden soll. Außerdem ist zu überprüfen, inwieweit die Regeln des Sachenrechts (Übereignung, Verpfändung, guter Glauben) angewandt werden können.

-
- 1) Zu weitgehend Stier (aaO., Seite 11), der sogar von der gewohnheitsrechtlichen Anerkennung einer solchen Unterscheidung ausgeht.
 - 2) Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse ..., Seite 83.
Unklarer, aber wohl ähnlich, auch Mattern-Raisch, aaO., Vorbem. 13 zu § 3.

1. Anwendbarkeit des deutschen Privatrechts für die Erläuterung
privatrechtlicher Begriffe im Euratom-Vertrag.

Es muß bei der Frage nach dem Wesen des Eigentums der Gemeinschaft deshalb zunächst untersucht werden, welcher Rechtsordnung die privatrechtlichen Normen und Begriffe des Vertrages unterstehen. Diese Schwierigkeit ist ausgeräumt, wenn man eine eigene Privatrechtsordnung von Euratom feststellen kann. Dann nämlich ist es zweifelsfrei, daß diese auch für die Ausfüllung des Euratom-Vertrages herangezogen werden muß.

a) Rechtsnatur der Gemeinschaft.

Zuerst ist auf die Organisation und rechtliche Struktur der Gemeinschaft einzugehen. Deren völkerrechtlicher Aufbau ist schon Gegenstand zahlreicher eingehender Untersuchungen gewesen¹⁾. Danach ist die Gemeinschaft ein Subjekt des Völkerrechts. Das erhellte die Möglichkeit, am zwischenstaatlichen Rechtsverkehr teilnehmen zu können²⁾. Bei ihrer Tätigkeit handelt die Gemeinschaft durch vier Organe, nämlich die Versammlung, den Rat, die Kommission und den Gerichtshof. Dem Wunsch nach einer möglichst engen Koordinierung entsprechend wurden die einzelnen Versammlungen und Gerichtshöfe der drei Europäischen Gemeinschaften zu einer einzigen Versammlung und einem einzigen Gerichtshof zusammengefaßt.

-
- 1) Ballreich, Die europäische Atomgemeinschaft, in ZaöRVR 1958, Seiten 34 ff. - Drück, aaO., Seiten 82 ff. - Sehr ausführlich auch Hahn, Euratom, the conception of an international personality, in Harvard Law Review 1957/58, Seiten 1001 ff. Vgl. auch die Darstellungen zur Rechtsnatur der Montanunion und der EWG: Jaenicke in ZaöRVR Bd. 14, Seiten 727 ff. - Ders. in ZaöRVR 1958, Seiten 153 ff. - Jerusalem, Das Recht der Montanunion, Seiten 10 ff. - Müller, Klaus, Die Entwicklung der Forschung ..., Seite 9-14. - Müller, Helmut, Die Montanunion als internationale Organisation. - Kraus in Festschrift für Smend, Seiten 189 ff. - Schlochauer in Festschrift für Wehberg, Seiten 361 ff. - Ders. in AdVR 1955/56, Seiten 40 ff.
- 2) Euratom hat inzwischen diplomatische Vertretungen ausgetauscht und wurde damit als Völkerrechtssubjekt anerkannt (Amtsbl. Europ. Gemeinschaften 1960, Seiten 102, 762, 856, 857, 862, 1473; 1961, Seite 676; 1962, Seite 1242). Es sind auch mit anderen Staaten völkerrechtliche Verträge abgeschlossen worden (Abkommen mit den USA, Großbritannien und Kanada, Amtsbl. Europ. Gemeinschaften 1959, Seiten 309, 331, 1165).

Auf Grund der Befugnisse der Gemeinschaft, die sie durch diese Organe ausübt, muß Euratom als eine Staatenverbindung 'supranationalen Charakters bezeichnet werden¹⁾. Darunter ist eine Organisation zu verstehen, die auf bestimmten Sachgebieten Anordnungen erlassen kann, die teilweise für die Mitgliedstaaten und teilweise auch für deren einzelne Bewohner unmittelbar bindende Wirkung haben²⁾. Außerdem ist auch eine eigene unabhängige Gerichtsbarkeit als Merkmal einer supranationalen Gemeinschaft anzusehen³⁾. Die neuen europäischen Gemeinschaften sind nur aus ihrer Zielrichtung heraus zu verstehen. Sie sind "die Wegbereiter einer allgemeinen neuen Struktur der Völkerrechtsgemeinschaft"⁴⁾. Darin wurde der Wunsch nach einer wachsenden Integration der europäischen Staaten ausgedrückt. Deshalb sind diese Gemeinschaften auch neuartig gegenüber früheren internationalen Organisationen, die Hoheitsrechte ausüben konnten⁵⁾.

Die Eigenschaft der Euratom-Gemeinschaft als supranationale Organisation ergibt sich aus dem Gründungsvertrage. Aufbau und Rechte der Versammlung oder des Rates rechtfertigen die Annahme der Supranationalität nicht. Die Versammlung ist auf Beratungs- und Kontrollbefugnisse beschränkt und in der Hauptsache ein dis-

1) Vgl.: Seite 35, Anm. 1.

Ebenso noch: Errera-Symon ..., aaO., Seite 291 f. - Kruse, Atomenergierecht, Seite 38. - Mattern-Raisch, aaO., zu § 1, Anm. 21 f. - Verdross, Völkerrecht, Seite 481.
Der Ausdruck "überstaatlich" wird in Art 9 Absatz VI des Vertrages zur Gründung der Montanunion erwähnt.

2) Verdross, aaO., Seite 280.

3) Ballreich in ZaöRVR 1958, Seite 35. - Drück aaO., Seite 85. - Schlochauer in Festschrift für Wehberg, Seite 383.

4) Schlochauer, aaO., Seite 363.

5) Es gab zwar schon im 19. Jahrhundert bei den zahlreichen internationalen Flußschiffahrtskommissionen und besonders bei der europäischen Donaukommission von 1856 (vgl. Verdross, aaO., Seiten 506 ff) internationale Organisationen mit bestimmten Hoheitsrechten. Diese unterscheiden sich aber von den neuen europäischen Gemeinschaften durch ihre Zielsetzung. Sie wurden nicht aus dem Gedanken der Integration heraus geschaffen. Vielmehr sind sie als "Grenzregelungen, Annäherungen an ein Kondominium oder auch als schlichte Lösungen der Praxis" zu verstehen.
Münch, Internationale Organisationen mit Hoheitsrechten, in Festschrift für Wehberg, Seite 302 f.

kutierendes und beratendes Organ (Art 107, 108). Der Rat ist ein Zusammenschluß von weisungsgebundenen Regierungsvertretern (Art 116) und deshalb nicht unabhängig.

Dies sind dagegen die Kommission und der Gerichtshof. Zwar werden die fünf Mitglieder der Kommission von den Regierungen der Mitgliedstaaten im gegenseitigen Einvernehmen ernannt (Art 127). Entscheidend ist aber nicht die Wahl, sondern die Art und Weise der späteren Tätigkeit. Dabei ist die Kommission von Weisungen der Staaten unabhängig (Art 126). Ebenso sind auch die Richter und Generalanwälte des Gerichtshofs von den Regierungen berufen, bei ihren Amtshandlungen dann jedoch von jeder staatlichen Einflußnahme frei (Art 139). Die meisten Befugnisse der Kommission berechtigen sie zu formellen Verwaltungshandlungen¹⁾. Auch in der Gesetzgebung kann sie häufig nur zusammen mit dem Rat tätig werden. Dann ist sie auf ein Vorschlagsrecht beschränkt, von dem der Rat bei Einstimmigkeit abweichen kann (Art 119). Ausnahmen von diesen Grundsätzen gibt es bei der Sicherheitskontrolle (Art 77 ff) und den Außenbeziehungen (Art 101 ff). So kann die Kommission eine Verordnung bezüglich der Art und des Umfangs der Buchführungspflicht beim Umgang mit Spaltstoffen erlassen, die unmittelbar gegenüber dem einzelnen Verbraucher wirkt (Art 79 Absatz III). Die Kommission kann auch in bestimmten Grenzen durch Vereinbarungen mit dritten Staaten, zwischenstaatlichen Einrichtungen und Angehörigen eines dritten Staates die Gemeinschaft und damit auch die sechs Mitgliedstaaten direkt binden (Art 101 Absatz III). Auf dem Gebiete des Austausches von wissenschaftlichen und gewerblichen Kenntnissen ist sie sogar immer berechtigt, die Mitgliedstaaten und auch Einzelne zu verpflichten (Art 29). Außerdem kann sie bei einem unmittelbaren Bezugsrecht der Verbraucher gegen deren Verträge untereinander unmittelbar Einspruch erheben (Art 66 Absatz III). Kommission und Rat können auch als Organe der Gemeinschaft zusammen Recht setzen, das unmittelbar gegenüber jedem Mitgliedstaat und auch in jedem Mitgliedstaat gilt. Es handelt sich dabei - die weitreichendste Möglichkeit zuerst genannt - um Verordnungen, Richtlinien, Entscheidungen, Empfehlungen und Stellungnahmen²⁾. Auch

1) Vergleiche: Drück, aaO., Seite 78 f, 86.

2) Näheres über die Bedeutung dieser Begriffe bei Ballreich in ZaöRVR 1958, Seite 38 f.

der unabhängige Gerichtshof weist alle Merkmale der Supranationalität auf. Diese kommt ihm schon wegen der Direktwirkungen seiner Entscheidungen zu¹⁾.

Diese Vorschriften des Gründungsvertrages erhellen, daß nur die Kommission und der Gerichtshof die Merkmale der vollen Supranationalität aufweisen. Der Rat ist dagegen nicht unabhängig, und der Versammlung fehlen die erforderlichen Befugnisse.

Dementsprechend erkennt Drück²⁾ diese Eigenschaft auch nur den beiden erstgenannten Organen, nicht aber der Gemeinschaft selbst zu. Diese Auffassung ist nur durch ein Mißverständnis des Organbegriffs zu erklären. Das Handeln von Organen wird den durch sie repräsentierten Rechtsgemeinschaften zugerechnet. Diese wirken durch ihre Organe und nehmen mit ihrer Hilfe am Rechtsverkehr teil. Eine Handlung der Organe gilt als eine solche der durch sie vertretenen Gemeinschaft³⁾. Deshalb steht die Eigenschaft der Supranationalität Euratom selbst zu. Dabei ist es für die Frage hier gleichgültig, durch welches ihrer Organe sie die dafür kennzeichnenden Befugnisse ausübt⁴⁾.

b) Kein eigenes Gemeinschaftsprivatrecht.

Als supranationale Organisation des Völkerrechts hat die Gemeinschaft eine eigene Rechtsordnung. Diese entsteht aus den auf diplomatischem Wege geschaffenen Gründungsverträgen, die zunächst nur völkerrechtliches Vertragsrecht waren. Mit der Aufnahme der Tätigkeit der Gemeinschaft durch ihre Organe, dem Zeitpunkt des "eigentlichen Schöpfungsaktes", wird aus diesem Vertragsrecht das Verfassungsrecht der Gemeinschaft⁵⁾.

- 1) Klagen und verklagt werden kann ein Mitgliedstaat, ein Unternehmen oder auch ein einzelner Verbraucher (Art 141 ff.). Die Vollstreckung der Urteile erfolgt nach den Vorschriften des jeweils geltenden nationalen Zivilprozeßrechts (Art 159, 164).
- 2) Die internationale Zusammenarbeit bei der friedlichen Verwendung der Atomenergie ..., Seite 86.
- 3) Enneccerus-Nipperdey, Allgemeiner Teil I, § 103 IV. - Meyer-Lindenberg, Organe des völkerrechtlichen Verkehrs, in Wörterbuch für Völkerrecht von Strupp-Schlochauer, Seite 668.
- 4) So auch Kruse, aaO., Seite 38 (Anm. 10).
- 5) Kraus in Festschrift für Smend, Seite 205. - Schlochauer in Festschrift für Wehberg, Seite 367. - Mattern-Raisch, aaO., § 1, Anm. 21.

Diese Verfassung ist ihrem Wesen nach aber grundsätzlich eine Ordnung des öffentlichen Rechts. Sie kann nicht zur Ausgestaltung und Ausfüllung privatrechtlicher Begriffe herangezogen werden. Dazu wäre ein Privatrecht der Gemeinschaft erforderlich. Für dessen Bestehen ist aber allein aus ihrer Eigenschaft als supranationale Organisation und der damit verbundenen eigenen Rechtsordnung an sich nichts zu entnehmen. Ein eigenes Gemeinschaftsprivatrecht könnte zwar ein Bestandteil dieser Verfassung und der auf Grund der darin enthaltenen Ermächtigungen erlassenen Verordnungen sein. Das ist aber in diesem konkreten Fall nicht zu erkennen. Damit soll nicht ausgeschlossen werden, daß sich in der Zukunft ein solches Gemeinschaftsprivatrecht einmal ausbilden kann und wird. Ob das aber geschieht und in welchem Umfang es erfolgt, ist heute fraglich und noch nicht vorauszusagen¹⁾. Eine Privatrechtsordnung ist auch nicht in den Vertragsbestimmungen über den Gerichtshof der Gemeinschaft enthalten. Seine Entscheidungsbefugnisse liegen vornehmlich auf dem Gebiete der Auslegung des Gründungsvertrages, der Verfassung²⁾. Diese Urteile setzen keine eigene Privatrechtsordnung voraus³⁾. Desgleichen ergibt sich aus Art 185, nach dem die Gemeinschaft in jedem Mitgliedstaat die weitestgehende Rechts- und Geschäftsfähigkeit besitzt, die juristischen Personen nach dessen Recht zuerkannt wird, kein Anhaltspunkt für das Bestehen eines eigenen Euratom-Privatrechts. Anderer Ansicht aber ist Jerusalem⁴⁾. Er sieht in Art 6 des Vertrages zur Gründung der Montanunion, der mit Art 184, 185 über-

-
- 1) Steindorff, Europäische Atomgemeinschaft, in Wörterbuch für Völkerrecht von Strupp-Schlochauer, Seite 450. - Vergleiche auch: Liermann, Der Völkerbund als Privatrechtssubjekt, in Zeitschrift für Völkerrecht 1930, Seite 42 f.
 - 2) Der Gerichtshof ist in erster Linie zuständig bei Verstößen gegen Verpflichtungen aus dem Verträge (Art 141, 142, 145). Er hat auch die Rechtmäßigkeit des Handelns von Rat und Kommission zu überwachen (Art 146, 147). Außerdem legt er den Vertrag und die meisten Satzungen bindend aus (Art 150).
 - 3) Art 152, wonach der Gerichtshof für Streitsachen zwischen der Gemeinschaft und ihren Bediensteten zuständig ist, spricht nicht für das Gegenteil. Vergleiche: Beitzke, Juristische Personen im Internationalprivatrecht und Fremdenrecht, Seite 210.
 - 4) Das Recht der Montanunion, Seiten 79 ff.

einstimmt, einen, wenn auch nur "rudimentären Ansatz" zu einem eigenen Privatrecht der Organisation. Diese abweichende Meinung begründet er damit, daß der Gemeinschaft für Kohle und Stahl Rechtspersönlichkeit zuerkannt worden ist und danach die Befugnisse der Organe als solche einer erdachten Person zu behandeln sind. Dieser Auffassung ist nicht zuzustimmen. Die Rechtspersönlichkeit ist eine Frage des Statuts, der inneren Organisation der Gemeinschaft, nicht aber eine Entscheidung für ein bestimmtes Privatrecht. Ebenso ist auch die Einstufung als juristische Person kein Ausdruck eines eigenen Privatrechts. Damit wird vielmehr nur der Standort in einem System, der Ausgangspunkt, festgelegt. Was darunter zu verstehen ist und welche Befugnisse der Gemeinschaft zustehen, wird weder durch die Verleihung der Rechts- und Geschäftsfähigkeit noch durch die Bezeichnung als juristische Person allein gesagt. Diese klärende Ausgestaltung ist Aufgabe einer Privatrechtsordnung. Eine solche ist in dem Gründungsvertrag der Gemeinschaft aber nicht enthalten. Deshalb wird in Art 185 auch mittelbar auf die nationalen Rechtsordnungen der einzelnen Mitgliedstaaten verwiesen.

Ein eigenes Gemeinschaftsprivatrecht der Euratom besteht also zumindest . n o c h nicht¹⁾.

Betti²⁾ ist sogar der Auffassung, daß ein gemeinsames übernationales europäisches Privatrecht innerhalb der Gemeinschaft gar nicht möglich ist. Er verweist darauf, daß die Rechtsordnung eines Volkes etwas Gewachsenes ist, aber nichts künstlich Gemachtes sein kann. Maßgebend sind dafür bestimmte Faktoren wie die typische Macht und Interessenlage, Herrschaft und Haftung, Gefahrbeherrschung und Gefahrtragung, Schutz und Vertrauen. Diese Merkmale sind in den einzelnen nationalen Rechtsordnungen nicht einheitlich ausgestaltet. Damit fehlt aber die Voraussetzung für die Geltung eines gemeinschaftlichen Privatrechts. Erfolgsverspre-

1) Als Anzeichen für die Richtigkeit dieses Ergebnisses kann gewertet werden, daß die Gemeinschaft kein eigenes Vollstreckungsrecht besitzt. Die Zwangsvollstreckung von Entscheidungen des Rats und der Kommission und die der Urteile des Gerichtshofes erfolgt nämlich nach der Prozeßordnung des Staates, in dessen Hoheitsgebiet sie stattfindet (Art 159, 164).

2) Möglichkeiten und Grenzen eines europäischen Zwischenrechts, in Archiv für Völkerrecht 1953/54, Seiten 302 ff.

chend sind solche Bemühungen nur, wenn technische Formalien die rechtliche Gestaltung bestimmen, wie es im Wechsel- oder Scheckrecht der Fall ist. "Darüberhinaus das materielle Privatrecht der verschiedenen Kulturräume einheitlich zu gestalten, wäre ein Versuch, der kaum mit Aussicht auf Erfolg unternommen werden könnte."¹⁾ Anzustreben bleibt nach dieser Meinung nur die einheitliche Gestaltung des internationalen Privatrechts und eine möglichst weitgehende Angleichung der einzelnen Rechtsordnungen.

Es gibt also keine einheitliche Privatrechtsordnung für Euratom. Daher bleibt zu untersuchen, welche Rechtsordnung zur Ausgestaltung privatrechtlicher Begriffe des Euratom-Vertrages herangezogen werden muß.

c) Bestimmung der anzuwendenden Rechtsordnung.

Der Gedanke an das Völkerrecht hat sofort auszuschneiden. Hier gibt es kein ausgebautes Rechtssystem, dessen Vorschriften zur Erläuterung und Ausfüllung privatrechtlicher Bezeichnungen dienen könnten²⁾. Folglich besteht auch kein völkerrechtliches Sachenrecht und damit auch kein supranationales Eigentum³⁾.

Bei der Lösung der Frage nach der für die Bestimmungen des Euratom-Vertrages geltenden Privatrechtsordnung ist vielmehr von folgender Eigenart auszugehen:

Eine internationale oder auch supranationale Organisation, wie die Europäische Atomgemeinschaft, befindet sich im Vergleich zu anderen Völkerrechtssubjekten, den Staaten, in einer besonderen Situation. Diese üben meistens ihre öffentlichen und privaten Tätigkeiten auf eigenen Staatsgebieten aus. In solchen Fällen untersteht ihr Handeln natürlich auch der innerstaatlichen Rechtsordnung. Dehnt ein Staat aber seine Tätigkeit über seine Grenzen hinaus aus, so gelten die Normen des internationalen Privatrechts. Nach seinen Regeln bestimmt sich dann, welches Recht angewandt werden muß. Die Europäische Atomgemeinschaft

1) Betti, aaO., Seite 303.

2) Bayer, Das Privatrecht der Montanunion, in ZaöRVR 1952, Seite 333. - Liermann in Zeitschrift für Völkerrecht 1930, Seite 42 f. - Ruegger, Privatrechtliche Begriffe im Völkerrecht, in Zeitschrift für internationales Recht 1920, Seite 454.

3) Böhm in NJW 1961, Seite 1556. - Drück, aaO., Seite 92.

übt dagegen ihre gesamte Tätigkeit auf einem fremden Staatsgebiet aus, da sie ja über kein eigenes Hoheitsgebiet verfügt. All ihr Handeln untersteht damit den Normen des Internationalen Privatrechts. Dadurch kann aber nur fremdes Recht - üblicherweise wohl eines der sechs Mitgliedstaaten - zur Anwendung kommen, da ein eigenes Privatrecht der Gemeinschaft nicht besteht. Je nach Lage des Falles gilt deshalb im Schuldrecht das nationale Recht des Vertragspartners oder das des Sitzstaates der Gemeinschaft. Im Sachenrecht besteht nach allgemeinem Grundsatz die "lex rei sitae"¹⁾. Das ist aber immer "fremdes" Recht, nie "eigenes". Eine solche eigene Rechtsordnung gilt nur für die internen Rechtsbeziehungen der Organisation, da diese durch das in allen Mitgliedstaaten einheitlich geltende Statut geregelt werden²⁾.

Für die besonderen spaltbaren Stoffe, deren Eigentum nach Art 86 der Gemeinschaft zugeordnet ist, ist also das Recht des Lagerungsortes maßgebend. Deshalb kann man nicht von einem "europäisierten Staateigentum, einem europäischen Gemeineigentum"³⁾ und auch nicht einfach von einem "europäischen Eigentum"⁴⁾ sprechen. Alle diese Definitionen setzen als notwendige Bedingung ein übernationales Eigentumsrecht und damit auch das Vorhandensein eines solchen übergeordneten Sachenrechts voraus.

Das Recht der Gemeinschaft, dem der Namen Eigentum gegeben wurde, ist nur im Zusammenhang mit der jeweiligen nationalen Rechtsordnung verständlich, da es kein internes Eigentumsrecht der Gemeinschaft und auch kein System des Sachenrechts im Völkerrecht gibt. Die Gemeinschaft kann nur Eigentümer nach den zivilrechtlichen Vorschriften des Lagerungsortes sein⁵⁾.

-
- 1) Beitzke, Die Rechtstellung der Bank für internationalen Zahlungsausgleich, Seite 17. - Liermann in Zeitschrift für Völkerrecht 1930, Seite 42 f.
 - 2) Zemanek, Das Vertragsrecht der internationalen Organisationen, Seite 135 f. - Beitzke, Die Rechtstellung der Bank ..., Seite 17.
 - 3) Bülow, Zur Systematik der europäischen Wirtschaftsgemeinschaften, in Berichte der Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 3, 1959, Seite 104. - Ein zustimmender Hinweis auf diese Ansicht findet sich bei Dahm, Völkerrecht, Seite 782.
 - 4) Friedrichs, Die Europäische Atomgemeinschaft, in Gewerkschaftliche Monatshefte 1957, Seite 611.
 - 5) Drück, aaO., Seite 92.

2. Vergleich anderer Begriffe des deutschen Rechts mit dem Eigentum der Gemeinschaft.

Daß dieses Recht der Gemeinschaft nicht dem Eigentum des BGB gleichzustellen ist, erhellen seine Besonderheiten. Zu einer anderen Folgerung zwingen auch nicht die zweifellos vorhandenen Parallelen zum früheren und heutigen deutschen Recht¹⁾. Selbst bei diesen besteht nämlich nicht eine so weitreichende Entleerung von allen wirtschaftlichen Befugnissen. Die Unterschiede zum zivilrechtlichen Eigentumsinstitut fallen auf. Abgesehen von dem Fehlen jeder wirtschaftlichen Nutzungsmöglichkeiten stehen der Gemeinschaft auch keine juristischen Befugnisse zu, die Ausfluß einer Eigentümerstellung sein könnten. Sie kann über die Spaltstoffe nicht verfügen und sie auch nicht belasten. Es handelt sich vielmehr um eine besondere Art öffentlich-rechtlichen Kontrollrechts. Ein solches Eigentum bildet aber eine Rechtsfigur, die dem deutschen System unbekannt ist. Die Beantwortung der systematischen Frage, ob das Recht der Gemeinschaft "Eigentum" ist, wird auch nicht durch den Wortlaut des Art 86 anders entschieden. Maßgebend für eine solche Untersuchung kann nur sein, ob der Vertrag der Gemeinschaft die volle Sachherrschaft zuordnen wollte und dies auch entsprechend getan hat. Bei den Befugnissen der Euratom und denen der Verbraucher müßte "die für das Eigentum kennzeichnende Machtverteilung zwischen umfassender und beschränkter Sachherrschaft" zum Ausdruck gekommen sein²⁾. Eine solche Aufteilung zugunsten der Gemeinschaft nimmt der Vertrag aber nicht vor. Die Entstehungsgeschichte beweist auch, daß dies nicht beabsichtigt war.

Diese neuartige Rechtsfigur des Euratom-Vertrages muß in das uns bekannte System des deutschen privaten oder öffentlichen Rechts, das ja auch als *lex rei sitae* maßgebend ist, umgedacht werden. Erst dadurch kann ihr Inhalt geklärt und die Art ihrer juristischen Stellung festgelegt werden.

1) Anderer Ansicht ist Böhm, Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse ..., Seite 83. - Vergleiche dazu auch Seite 34 dieser Arbeit.

2) Vergleiche Westermann (aaO., § 29 III 3d) bei der Untersuchung, ob das Sondereigentum des Wohnungseigentumsgesetzes Eigentum im Sinne des BGB ist.

Aus dem "Eigentum" der Gemeinschaft können die wirtschaftlichen Nutzungsrechte der Verbraucher nicht hergeleitet werden. Ein solches nudum ius kann nicht der Ursprung weitreichendster wirtschaftlicher Befugnisse sein. Das Recht der Besitzer erscheint deshalb nicht mehr als dessen Ausfluß. Es ist nicht wirtschaftliche Funktion des Gemeinschaftseigentums, sondern ein selbständiges und eigenständiges Recht¹⁾.

Deshalb können die Befugnisse der Besitzer auch nicht den bekannten Nutzungs- und Gebrauchsrechten des BGB gleichgestellt werden. Ein solcher Gedanke liegt an sich besonders bezüglich der Leihe²⁾ und des Nießbrauchs nahe. Auch hier wird zwar die Zuordnung einer Sache nach Substanz und Nutzung geteilt³⁾. Die dinglichen Rechte - hier also der Nießbrauch - müssen aber als Abspaltung eines Teils von dem umfassenden "Mutterrecht", dem Eigentum, verstanden werden⁴⁾. Ähnlich ist es auch bei den obligatorischen Gebrauchsrechten, wie der Leihe oder der Miete. Auch hier muß der Besitzende seine Befugnisse von einer natürlichen oder juristischen Person ableiten, die auf Grund ihrer Rechtstellung diese ihm verschaffen konnte. Solche Annahmen gehen also immer von einem übergeordneten, an sich umfassenden Recht der Gemeinschaft aus. Sie setzen damit in diesem konkreten Fall ein echtes Eigentumsrecht der Euratom voraus und sind schon deshalb abzulehnen. Dann wäre das Recht der Gemeinschaft nämlich immer noch die Quelle für die Befugnisse der Verbraucher⁵⁾. Für die Gemeinschaft ist allein ihr Recht zur Kontrolle wichtig. Dies bezieht sich hauptsächlich auf

1) Böhm in NJW 1961, Seite 1557.

2) Vedel (in AFDI 1957, Seite 592) führt als Beispiel das commodatum, einen Begriff des römischen Rechts, an.

3) So für den Nießbrauch: Westermann, aaO., § 139; 1.

4) So die herrschende Meinung. Vergleiche: Westermann, aaO., § 28 I, 3. - Wolff-Raiser, Sachenrecht, § 51 III. Beide mit weiteren Nachweisen.

5) Ein Nießbrauchsrecht der Verbraucher ist aber nicht mit dem Argument zu verneinen, es müsse für einen solchen Fall eine Entgeltsverpflichtung bestehen. (So Böhm, Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse ..., Seite 82, Anm. 1.) Ein Nießbrauch ist nicht notwendig mit einer Gegenleistung verbunden.

die Gebiete der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes. Die Notwendigkeit einer solchen Befugnis ergibt sich aus der erhöhten Gefährlichkeit der besonderen Spaltstoffe. Deren Kontrolle zählt, ebenso wie die Überwachung anderer Gefahrenquellen (z.B.: Sprengstoffe), zum Bereich der öffentlichen Verwaltung und in der Bundesrepublik damit zu den Aufgaben der Polizei- und Ordnungsbehörden. Auch das "Eigentum" der Gemeinschaft, d.h. ihre Kontrollbefugnis, wurzelt damit im öffentlichen Recht.

Auf diesen unbestreitbaren öffentlich-rechtlichen Einschlag ist schon des öfteren hingewiesen worden. So wurde auch die Ansicht geäußert, es handele sich hier um ein "Eigentum im Sinne öffentlich-rechtlicher Rechtssätze" oder auch um "öffentliches Eigentum".¹⁾

Der Begriff "öffentliches Eigentum" wurde von Otto Mayer²⁾ für das deutsche Verwaltungsrecht zur Diskussion gestellt. Er geht von dem tatsächlichen Vorhandensein öffentlicher Sachen aus. Deren Besitz und Erhaltung sei schon öffentliche Verwaltung. Bei einer solchen Tätigkeit aber befindet sich der Staat auf dem Boden des öffentlichen Rechts, dessen Normen dann auch anwendbar sind. Stünden solche öffentlichen Sachen aber im Eigentum des Staates, so sei die Ausübung der damit verbundenen Herrschaftsbefugnis öffentliche Verwaltung. So schließt Otto Mayer auf das Bestehen eines "öffentlichen Eigentums"³⁾. Dieses muß aber von einem Staatseigentum, einem privaten Eigentum des Staates, unterschieden werden. Die Möglichkeit einer solchen Rechtstellung wird dadurch nicht ausgeschaltet. "Öffentliches Eigentum" untersteht nicht den Normen des Privatrechts. Dadurch werden die öffentlichen Sachen vom bürgerlichen Recht abgelöst. Es gelten nur noch die Sondervorschriften des öffentlichen Sachenrechts⁴⁾.

Diese von Otto Mayer erdachte Lösung hat der deutsche Gesetzgeber bis jetzt aber noch nicht aufgegriffen. Auch das Schrifttum

1) Böhm, aaO., Seite 82-85. - Bülck in Berichte der Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 3; 1959, Seite 104: "Öffentlich private Mischform." - Schnorr (in Wirtschaftsdienst 1961, Seite 127) weist auf die öffentlich-rechtliche Zweckbestimmung des Eigentums der Gemeinschaft hin.

2) Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht (II. Band), Seiten 39ff.

3) Mayer, aaO., Seite 40.

4) Mayer, aaO., Seite 63.

und die Rechtsprechung haben sie als mit dem deutschen Recht unvereinbar zurückgewiesen¹⁾. Außerdem gibt es auch kein System des öffentlichen Sachenrechts. Daher müßte selbst bei Annahme eines öffentlichen Eigentums wieder auf die Vorschriften des BGB zurückgegriffen werden. "Der Begriff des Privateigentums ist praktisch wichtig und durch den ungeklärten und unklärbaren Begriff des öffentlichen Eigentums nicht zu ersetzen." Auch die öffentlichen Sachen bleiben Objekte des Privatrechts²⁾.

Die Annahme eines öffentlichen Eigentums führt also die Untersuchung nicht weiter, da ein solcher Begriff dem deutschen Recht unbekannt ist. Er verweist nur auf das bürgerliche Recht, ohne zu klären, welche Stellung der betreffenden Sache dort zukommen soll.

Mit mehr Berechtigung wird dagegen im französischen Rechtskreis auf die Rechtsfigur des öffentlichen Eigentums verwiesen³⁾. Hier ist dieser Begriff als "domaine public" allgemein anerkannt⁴⁾.

Er wurde besonders in Anlehnung an den Artikel 538 des code civil⁵⁾ entwickelt. Dabei wies man früher besonders auf die Wahl der Ausdrücke "domaine" und "propriété" hin⁶⁾. Dieses öffentliche Eigentum des französischen Rechts ist vom Privateigentum zu unterscheiden. Es erstreckt sich auf Sachen, die Eigentum (pro-

1) Forsthoff, Verwaltungsrecht, § 19, Anm. 3 (Seite 329-331). - Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht I, Seite 64 f. - Maunz, Grundlagen des öffentlichen Sachenrechts, Seite 64 f. - v. Staudinger-Seufert, Einleitung 10a zu Band III (Sachenrecht). - Westermann, aaO., § 61 II, 2. - Wolff, Verwaltungsrecht, Seite 309.
RGZ 131/264 ff.

Über die Unvereinbarkeit mit dem geltenden deutschen Recht besonders ausführlich und an Hand mehrerer Beispiele: Lassar, Grundbegriffe des preußischen Wegerechts, Seiten 31 ff.

2) Forsthoff, aaO., Seite 330.

3) So Vedel in Revue Economique 1958, Seite 227.

4) Vergleiche: Forsthoff, aaO., Seite 330. - Herman-Josserand, Code Civil annoté, Anm. § 1 zu Art 538. - Waline, Droit administratif, Seiten 854 ff. - Vedel, Droit administratif, Seiten 515 ff.

5) Les chemins ... et généralement toutes les portions du territoire français qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, sont considérées comme des dépendances du domaine public.

6) So auch RGZ 131/266. - Mit einer anderen Begründung aber Waline, aaO., Seite 855.

priété) der Verwaltung sind. Hinzu muß noch eine Widmung (affectation) kommen, die alle privatrechtlichen Verfügungen über sie ausschließt¹⁾. Das "domaine public" ist nur ein einfaches Recht der Überwachung, eine Art Oberaufsicht. Der Staat kann an diesen Sachen unter bestimmten strengen Voraussetzungen eine private Nutzung zulassen. Das Recht ist aber unwandelbar und unveräußerlich. Es kann also auch nicht übertragen werden. Verfügungen und Verpflichtungen über diese Sache sind - wenn überhaupt - nur in den Formen des öffentlichen Rechts möglich²⁾.

Da das französische Recht damit eine Eigentumsübertragung an den Staat aus Gründen des öffentlichen Rechts kennt, ist dort die Einordnung des Eigentums der Gemeinschaft an den besonderen Spaltstoffen einfacher. Hier steht Euratom das "domaine public" zu. Damit nimmt die Gemeinschaft dort die im Vertrag beabsichtigte Rechtstellung ein.

3. Gleichstellung des Euratom-Eigentums mit einem öffentlich-rechtlichen Verfügungsverbot.

Wenn man das Recht der Gemeinschaft im Bereiche des deutschen Rechtssystems auch nicht als "öffentliches Eigentum" bezeichnen kann, so ist doch nicht zu leugnen, daß ihre Rechtstellung im öffentlichen Recht begründet ist. Zur Lösung kann aber nur ein Vergleich mit der sonst üblichen Behandlungsweise gefährlicher Stoffe führen. Eventuelle schädliche Auswirkungen werden gewöhnlich von der Allgemeinheit durch Gesetze abgehalten, die eine strenge Kontrolle gewährleisten oder aber die Besitzer auf eine bestimmte Verwendungsart festlegen³⁾. Dazu kommen in wirtschaft-

1) So Vedel, Droit administratif, Seite 516.

2) Herman-Josserand, aaO., art 538, Randnoten 13-16 (Seite 650).

3) Auf diese Eigenart des deutschen Rechts wurde auch schon zur Zeit des Abschlusses des Vertrages hingewiesen (vgl. Seite 16). Interessant ist in diesem Zusammenhang auch, daß Prof. Schmid bei der Diskussion über diese Frage auf die res extra commercium hinwies. Er hielt den Gedanken, eine so gefährliche Materie wie die Spaltstoffe zu einer verkehrsunfähigen Sache zu machen, für erwägenswert.
(Stenografische Berichte des 2. Deutschen Bundestages, Band 28, Seite 7082).

lichen Krisenzeiten auch Verfügungsverbote. Das Privateigentum unterliegt dann öffentlich-rechtlichen Beschränkungen.

Im deutschen Recht können die Kontrollbefugnisse der Gemeinschaft nur durch ein solches Verbot ausgedrückt werden. Deshalb ist es naheliegend, auch das "Eigentum" im Euratom-Vertrag unter diesem Gesichtspunkt zu untersuchen. Dabei ist zu beachten, daß Befugnisse, die sonst den Eigentümern zustehen, durch den Vertrag den Verbrauchern und nicht der Gemeinschaft zugeordnet sind¹⁾. Die Gemeinschaft wird nur zu strengen Kontrollmaßnahmen berechtigt. Zu ihren Gunsten könnte damit eine Art Verfügungsverbot ergangen sein, daß die Rechtstellung der Verbraucher belastet.

Daß das Eigentumsinstitut der Gemeinschaft einem solchen entspricht, wurde schon mehrmals erkannt²⁾. Man zog aus dieser Feststellung aber nicht den Schluß, die Rechtslage dann auch entsprechend, d.h. die Verbraucher als Eigentümer, zu sehen. Das aber ist an sich die zwangsläufige Folge, da ein Verfügungsverbot bezüglich einer Sache zugunsten ihres Eigentümers nicht anzunehmen und auch kaum sinnvoll ist, da ihn das Eigentumsrecht selbst hinreichend schützen würde. Wenn die Gemeinschaft aber nicht Eigentümer ist, so muß dieses Recht den einzelnen Verbrauchern zugeordnet werden, da dritte Personen nicht in Betracht kommen und spaltbares Material auch nicht als herrenlos anzusehen ist. Trotzdem bleiben aber auch die, die das Recht der Gemeinschaft einem Verfügungsverbot gleichsetzen, dabei, dieser ein echtes, wenn auch wirtschaftlich entleertes Eigentum zuzuordnen.

Der hier getroffene Schluß, den Besitzern das zivilrechtliche Eigentum zuzuschreiben, scheint mir dagegen der einzig folgerichtige zu sein³⁾, wenn man die dem deutschen Recht fremde Konstruktion des Eigentums an Spaltstoffen in die Formen unserer Gesetze umdenkt.

Durch die Lösung, den Verbrauchern das private Eigentum an den Spaltstoffen zuzusprechen, das nur durch ein öffentlich-recht-

1) Vergleiche: Seite 19-31.

2) Böhm, Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse..., Seite 85. - Mattern-Raisch, aaO., Vorbem. 13 vor § 3.

3) So auch Böhm in NJW 1961, Seite 1557.
Zustimmend wohl Fleck, Aspekte zur Systematik des Atomenergierechts, in NJW 1962, Seite 380 (Anm. 24).

liches Verfügungsverbot zugunsten der Gemeinschaft beschränkt ist, erklären sich auch die sonst so auffallenden Eigenarten des Euratom"eigentums" ohne besondere Schwierigkeiten. Es ist dann nicht mehr als folgerichtig, daß die Gemeinschaft ihr "Eigentum" nicht wirtschaftlich verwerten kann und den Verbrauchern nach Art 87 die weitestgehenden Nutzungs- und Gebrauchsrechte zustehen. Die Verbraucher leiten dann ja ihre Befugnisse nicht mehr aus einem Recht der Gemeinschaft ab. Ebenso läßt sich dann ohne weiteres erklären, daß dieser keine juristische Verfügungsgewalt zugeordnet wurde, die Ausfluß eines Eigentumsrechts sein könnte.

Die Annahme eines privatrechtlichen Eigentums der Verbraucher führt zu keiner Kollision mit den übrigen Vertragsvorschriften. Die Rechte der Gemeinschaft zur Ausübung der Sicherheitskontrolle und des Gesundheitsschutzes werden nicht geschmälert. Sie sind ebenso wie die Registrierungspflicht im besonderen Finanzkonto, die ja ebenfalls der Kontrolle dient, da hierdurch eine schnelle und genaue Übersicht garantiert wird, durch die öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung gerechtfertigt. Auch das Recht der Agentur, die Befugnisse zur Nutzung und zum Verbrauch der besonderen Spaltstoffe zu erwerben, und die damit verbundene Anbieterspflicht der Erzeuger sind von der Frage, wem das private Eigentum zusteht, unabhängig. Die Stellung der Agentur als Zwangsmakler ist kein Teil des Kontrollsystems. Sie wurde vielmehr durch eine damals für notwendig gehaltene wirtschaftliche Maßnahme bedingt. Diese Art wirtschaftlicher Steuerungsvorschriften waren auch bei uns besonders in Krisenzeiten häufig. Ein privates Eigentum der Erzeuger macht dabei keine Schwierigkeiten. Diese Lösung genügt auch dem Zweck, der bei der Schaffung des Eigentumsinstitutes im Euratom-Vertrag erreicht werden sollte. Dadurch wird das Kontrollrecht der Gemeinschaft fest verankert, ohne das Euratom zu einem supranationalen kapitalistischen Unternehmen wird.

Schwierigkeiten könnten sich zwar im Verhältnis zu den USA ergeben¹⁾, da man ja versuchte, den Vertrag den dortigen Verhältnissen nachzubilden. Die Gemeinschaft hat sich nämlich verpflichtet, sich

1) Böhm in NJW 1961, Seite 1557.

"laut Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft" das Eigentum an allen Spaltstoffen, die bei der US Atomic Energy Commission gekauft wurden, vorzubehalten¹⁾. Ein solches - hier anscheinend angenommenes - Eigentum nach einem internen Gemeinschaftsprivatrecht gibt es aber nicht. Deshalb ist Euratom darauf angewiesen, diesen Vorbehalt nach den Vorschriften des Privatrechts geltend zu machen, das am Lagerungsort gilt. Diese Forderung kann die Gemeinschaft ohne Schwierigkeit erfüllen, da sie ja wie jede andere juristische Person am Rechtsverkehr teilnehmen kann. Deshalb ist es durchaus möglich, daß sich Euratom durch einen privatrechtlichen Vertrag mit den Verbrauchern das Eigentum an diesen aus den USA gelieferten Spaltstoffen vorbehält.

Interessant und aufschlußreich sind in dieser Hinsicht auch die Verhandlungen und Überlegungen vor dem Abschluß des Zusatzabkommens vom 11.6.1960 mit den USA²⁾. Aus rechtlichen Gesichtspunkten heraus meinte die Gemeinschaft zunächst, sich gezwungen zu sehen, die Spaltstoffe zu kaufen, da ihr im Gründungsvertrag die Stellung einer Eigentümerin zugewiesen war. Wirtschaftlich wäre es aber wesentlich günstiger gewesen, das Spaltmaterial nur zu pachten. Anstatt des Kaufpreises hätte dann nur ein geringer Zins entrichtet werden müssen. Damit wären dann auch der Industrie große Anfangsinvestitionen erspart geblieben. Erst nach längeren Überlegungen³⁾ wurde ein Weg aus dieser Zwangslage gefunden. Beide Parteien stimmten sowohl einem Kauf als auch einer Pacht zu. Dabei war von Anfang an klar, daß die Regierung der USA bei einer Verpachtung der Spaltstoffe Eigentümerin bleiben mußte. Der Rechtscharakter des Gemeinschaftseigentums widersprach dem nicht. Diese bleibt und blieb vielmehr auch neben der Rechtsstellung der USA bestehen. Das erhellt die Vereinbarung, daß die Gemeinschaft vorbehaltlich und unbeschadet des Eigentumsvorbehalts der USA auf Grund des Euratom-Vertrages die Verfügungsge-

- 1) Zusammenarbeitsabkommen zwischen der Euratom und den USA (Amtsbl. Europ. Gemeinschaften 1959, 312): Art III, C. Vergleiche auch das Zusatzabkommen vom 11.6.1960 (Amtsbl. Europ. Gemeinschaften 1961, 668): Art I D.
- 2) Amtsbl. Europ. Gemeinschaften 1961, Seiten 668 ff = BGBl II, 1961, Seite 547. - Vergleiche auch Vogelaar, Het eigendomsrecht van Euratom over bijzondere splijtstoffen, Seiten 17 ff.
- 3) Vogelaar, aaO., Seite 19 (Anm. 1).

walt über das verpachtete besondere Kernmaterial haben soll, solange sich dieses im Bereich der Gemeinschaft befindet. Insbesondere soll Euratom die im VIII. Kapitel des Vertrages ihr übertragenen Rechte, Vollmachten und Befugnisse gegenüber Dritten ausüben und durchsetzen können. Nur dürfen die Eigentumsrechte der USA nicht beeinträchtigt werden¹⁾. Ein Objekt, die besonderen spaltbaren Stoffe, wird also dem Eigentum der USA und der Gemeinschaft gleichzeitig zugeordnet. Das "administrative Eigentumsrecht" der Gemeinschaft aber steht dem wirtschaftlichen und zivilrechtlichen Eigentum der USA keineswegs entgegen. In gewisser Hinsicht verstärkt es dies sogar, da es den sachgemäßen und im Vertrag ausbedungenen Verbrauch gewährleistet. Diese Eigentumsart, die nur in öffentlichem Interesse zur Verstärkung der Macht der Behörde, die ja Rechtsträgerin ist, ausgeübt wird, hat keinen Wert für die Amerikaner. Sie bleiben als Verbraucher - auch in der Verpachtung liegt eine Nutzung - weiterhin volle Eigentümer. Nur bestimmten Aufsichts- und Kontrollrechten sind sie unterworfen. Diese werden durch die Gemeinschaft als "Eigentümerin" ausgeübt²⁾.

In diesem Zusatzabkommen wurde also praktisch schon von dem hier gefundenen Ergebnis ausgegangen. Das Recht der Gemeinschaft beläßt das zivilrechtliche Eigentum, das des BGB, beim Verbraucher.

Bei der praktischen Behandlung des durch ein öffentlich-rechtliches Verfügungsverbot beschränkten Eigentums der Besitzer entstehen für das deutsche Sachenrecht keine besonderen Schwierigkeiten. Das Verbot ist im allgemeinen Interesse und nicht nur zum Schutz bestimmter Personen ergangen. Eine Verfügung, die ihm widerspricht, ist deshalb nach der allgemeinen auf alle Verbote von Rechtsgeschäften anzuwendenden Regel des § 134 BGB absolut nichtig³⁾. Es kann also - wenn überhaupt - immer nur dieses be-

1) Zusatzabkommen: Art I C.

2) Ähnlich auch Vogelaar (aaO., Seite 20). Er bezeichnet diesen "rein administrativen Eigentumsaspekt" aber als ein begrenztes (beperkt) Eigentum. Seine Ausführungen sind hier aber etwas unklar und ungenau. Es bestehen Anzeichen dafür, daß er die Verbraucher als Eigentümer auffassen will.

3) So die herrschende Meinung. Vergleiche für alle anderen: Enneccerus-Nipperdey, aaO., § 144 II.

schränkte Recht übertragen werden. Der gutgläubige Erwerb eines schrankenlosen Rechts ist nicht möglich. Ohne Genehmigung der Agentur kann aber selbst eine solche Verfügung, die von einem beschränkten Recht ausgeht, nicht rechtswirksam sein. Auch hier wird der gute Glaube des Erwerbers nicht geschützt. Entscheidend ist hier nicht ein Mangel im Recht des Veräußerers, sondern die Tatsache, daß das Verfügungsgeschäft selbst gegen eine Verbotsnorm verstößt. Die Entstehung eines freien unbeschränkten Privateigentums der Besitzer wird innerhalb des Gebiets der Gemeinschaft durch die Regelung des Vertrages verhindert¹⁾. Ein solcher Vorgang verstößt gegen den Zweck dieses Verbotes. Deshalb können auch die §§ 946 BGB keine Ausnahme sein und die Erzeuger durch Verarbeitung, Verbindung oder Vermischung kein unbeschränktes Eigentum erwerben²⁾. Falls keine Hindernisse durch den Vertrag entgegenstehen und dessen Voraussetzungen erfüllt sind, ist die Übertragung des Eigentums - die meist über die Agentur vorgenommen werden wird - möglich. Auf sie sind die §§ 929 ff BGB anwendbar. Bei einer Veräußerung zwischen zwei Unternehmen findet bei der Erfüllung neben dem Besitzwechsel auch ein Eigentumsübergang statt³⁾.

Eine Besonderheit besteht aber, wenn die Spaltstoffe in ein Gebiet hinein veräußert werden, in dem sie nicht der Sicherheitsüberwachung der Gemeinschaft unterliegen. Da dann nach dem Euratom-Vertrag das "Eigentum" an den besonderen Spaltstoffen untergeht, verliert das Verfügungsverbot dann auch seine Gültigkeit. In diesem Sonderfall kann also ein Besitzer innerhalb des Gemeinschaftsgebietes nach außerhalb unbeschränktes Eigentum übertragen⁴⁾. Für ein solches Rechtsgeschäft ist aber erforderlich, daß

-
- 1) Ausnahmen von diesem Grundsatz ergeben sich aus den Ausführungen auf den Seiten 7 - 9.
 - 2) Böhm, Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse ..., Seite 92. - Schnorr, Die Eigentumsordnung im Euratom-Vertrag, in Wirtschaftsdienst 1961, Seite 129.
 - 3) Anderer Ansicht ist Schnorr (aaO., Seite 128 f), der nur einen Besitzwechsel annimmt. Er will deshalb bei einer Veräußerung nur die §§ 854 ff BGB anwenden. Ohne auf eine andere Möglichkeit einzugehen, ordnet er damit der Gemeinschaft wenn auch nur Kalkulationseigentum so doch echtes Eigentum zu. Von diesem Standpunkt aus wird seine Ansicht verständlich.
 - 4) Natürlich abgesehen von den Beschränkungen im Gebiete des Empfängers. Schnorr (aaO.) hält entsprechend seiner anderen Grundauffassung bei einer Veräußerung ins Euratom-Ausland die Eigentümerversetzung des Verfügungsberechtigten für fiktiv. Im Ergebnis vertritt er aber die gleiche Ansicht.

der Erwerber im Ausland unmittelbarer Besitzer wird. Eine Übergabe nach § 930 BGB, bei der der Erzeuger Besitzer der besonderen Spaltstoffe bleibt, verschafft dagegen dem Erwerber kein unbeschränktes Eigentum. Aus dem Vertrag ergibt sich nämlich, daß es darauf ankommt, wo sich die besonderen spaltbaren Stoffe tatsächlich befinden. Solange sie im Bereich der Gemeinschaft gelagert werden, unterliegen sie der öffentlich-rechtlichen Verfügungsbeschränkung. Ob einem ausländischen Unternehmer oder Verbraucher das Eigentum an diesem gefährlichen Material zusteht, ist unerheblich. Deshalb können diese über § 930 BGB nur ein beschränktes Recht erwerben.

Das private Eigentum steht also dem Besitzer zu. Dessen Recht ist aber durch ein absolutes Verfügungsverbot des öffentlichen Rechts zugunsten der Gemeinschaft beschränkt. Das gilt grundsätzlich generell für alle Stoffe im Euratom-Gebiet. Ein freies Eigentum kann hier nicht entstehen. Ein gutgläubiger Erwerb wird nicht geschützt.

4. Das Eigentum der Gemeinschaft an den besonderen Spaltstoffen und die Garantie des Grundgesetzes.

Die Regelung des Euratom-Vertrages engt das privatrechtliche Eigentum der Verbraucher durch das absolute Verfügungsverbot sehr ein. Es wird praktisch auf seine wirtschaftliche Substanz beschränkt. Dagegen ist das der Gemeinschaft zugesprochene Eigentum nicht als ein solches Recht zu behandeln. Es hat mit diesem nichts als den Namen gemeinsam.

Eine solche Konstruktion könnte der Eigentumsgarantie des Artikel 14 Grundgesetz widersprechen. Diese Vorschrift gliedert sich in zwei Gewährleistungsfunktionen auf. Es muß zwischen einer Rechtstellungs- und einer Institutionsgarantie unterschieden werden¹⁾.

Die Institutsgarantie wendet sich dabei an den Gesetzgeber. Sie will ihn daran hindern, unter dem Namen Eigentum etwas Beliebigen zu gestalten. Dem Recht muß ein Kern erhalten bleiben, der

1) Weber, Eigentum und Enteignung, in Neumann-Nipperdey-Scheuener II, Seiten 355 ff. - Hamann, Grundgesetz, Art 14, Anm. A 1. - Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht II, Seite 9. - v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Art 14, Anm. II, 6. - Maunz, Deutsches Staatsrecht, Seite 136.

"in einer für die Wirtschafts- und Sozialordnung fundamentalen Weise den Namen Eigentum verdient"¹⁾. Diese Forderung kann bei der Bezeichnung des Rechts der Gemeinschaft als Eigentum nicht verletzt worden sein. Art 14 GG meint nämlich nur das Eigentum von Privatpersonen, nicht aber dasjenige des Staates oder öffentlicher Körperschaften und Anstalten²⁾, denen die Gemeinschaft insoweit gleichgesetzt werden muß.

Das Eigentum der Besitzer ist weitgehend eingeschränkt. Ein Verstoß gegen Art 14 GG ist daher denkbar.

Eine solche Enteignung ist durch Eigentumsentzug und durch Eigentumsbindung möglich. Beim ersteren wird die Verfügungsmacht und die Nutzungsbefugnis beseitigt, beim anderen dagegen nur gemindert, so daß der Eigentümer noch berechtigt bleibt³⁾. Beide Möglichkeiten werden unter dem Begriff "Enteignung im technischen Sinne" zusammengefaßt. Der Eigentumsentzug ist ein "Güterbeschaffungsvorgang". Dieser ist dadurch gekennzeichnet, daß "durch ein hoheitliches Ersatzgeschäft bewegliche Sachen total oder partiell für ein konkretes, dem öffentlichen Wohl dienendes Unternehmen in Anspruch genommen werden, da dieses dieser Dinge notwendig bedarf"⁴⁾. Um einen solchen Vorgang handelt es sich im Euratom-Vertrag nicht. Die Gemeinschaft nimmt die besonderen Spaltstoffe nicht für sich in Anspruch. Sie erlangt keinen wirtschaftlichen Wert, da dieser den Verbrauchern zugeordnet bleibt. Die Besitzer sind auch weiterhin noch berechtigt. Ihnen bleibt die wirtschaftliche Nutzungsmöglichkeit erhalten. Die Grundkonzeption des Eigentums, als eines Rechts zum Haben-Dürfen⁵⁾ wird nicht mithin verletzt.

Möglich bleibt also nur noch eine Aufopferungsenteignung. Dabei werden keine Sachen entzogen, sondern die vermögensrechtliche Stellung des Eigentümers durch andere Beschränkungen beeinträchtigt. Diese Enteignungsfälle sind aber von einer Eigentumsbin-

1) Weber, aaO., Seite 356. - v. Mangoldt-Klein, aaO., Art 14, Anm. II, 6c.

2) Herrschende Meinung. Vergleiche: Hamann, aaO., Art 14, Anm. B, 1. - v. Mangoldt-Klein, aaO., Art 14, Anm. III, 1a.

3) v. Mangoldt-Klein, aaO., Art 14, Anm. IV 2.

4) Weber, aaO., Seite 349 f und 370 ff.

5) Hamann, aaO., Art 14, Anm. B, 4b.

dung abzugrenzen, die nur ein Ausdruck der allgemein dem Eigentum innewohnenden "Sozialpflichtigkeit" ist und deshalb nicht als eine Enteignung angesehen wird. Die Entscheidung, ob das eine oder das andere gegeben ist, kann mitunter recht schwierig sein und ist von Fall zu Fall zu treffen. Als Merkmal einer Enteignung wird jetzt aber allgemein ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz angesehen¹⁾. Eine Enteignung ist ein erlaubter staatlicher Eingriff in das Eigentum, "der die betroffenen Einzelnen oder Gruppen im Vergleich zu anderen ungleich, besonders trifft und sie zu einem besonderen, den übrigen nicht zugemuteten Opfer für die Allgemeinheit zwingt, und zwar zu einem Opfer, das gerade nicht den Inhalt und die Grenzen der betroffenen Rechtsgattung allgemein und einheitlich festlegt, sondern das aus dem Kreise der Rechtsträger Einzelne oder Gruppen von ihnen unter Verletzung des Gleichheitssatzes besonders trifft"²⁾. Die Regelung des Euratom-Vertrages bezieht sich aber unterschiedslos auf alle Verbraucher und Erzeuger von besonderen spaltbaren Stoffen. Von diesen Beschränkungen wird also der Kreis dieser Rechtsträger einheitlich beschlossen. Deshalb sind diese Bindungen, die im Interesse der Allgemeinheit erfolgten, Ausfluß der Sozialpflichtigkeit des Eigentums, die wegen der besonderen Gefährlichkeit des Kernmaterials hier auch weitreichende Schranken zuläßt. Eine Enteignung ist nicht anzunehmen. Durch den Euratom-Vertrag wird überdies auch nicht das Merkmal der Zweckentfremdung, das Weber³⁾ als zusätzliches Kennzeichen für eine Enteignung empfiehlt, erfüllt. Zugelassene Bindungen bestimmen zwar Inhalt und Grenzen des Rechts und verursachen deshalb wohl eine Beschneidung der Freiheit des Eigentums. Sie lassen aber immer noch die Möglichkeit, die Sachen zweckentsprechend zu verwerten und begründen keinen Bruch in der Wesensentfaltung des Eigentums. Den Verbrauchern bleibt die Nutzungsbefugnis. Sie können die besonderen Spaltstoffe bestimmungsgemäß ver-

1) So die überwiegende Meinung.

Vergleiche: v. Mangoldt-Klein, Art 14, Anm. VII, 4. - Weber, aaO., Seite 372 f. - BGHZ 6/279 ff, 9/400, 15/271.

Über die zahlreichen Gegenansichten: v. Mangoldt-Klein, aaO., und das dort angeführte Schrifttum.

2) So BGHZ 6/280.

3) aaO., Seite 374.

werten und sie damit dem ihnen eigenen Verwendungszweck zuführen.

Die Regelung des Euratom-Vertrages verstößt daher nicht gegen Art 14 GG¹⁾. Die gefundene Lösung, den Verbrauchern beschränktes privatrechtliches Eigentum zuzuerkennen, läßt sich auch in die verfassungsmäßige Ordnung ohne Schwierigkeiten einfügen. Dieses Ergebnis genügt dem Zweck des Vertrages und entspricht den systematischen Besonderheiten des deutschen Rechts.

C. Der Besitz des Bundesatomgesetzes und seine Tatbestandsmerkmale im Vergleich zu dem im Bürgerlichen Recht entwickelten Begriff.

I. Die Haftung nach dem Atomgesetz. Überblick über die gesetzliche Regelung.

Das Bundesatomgesetz²⁾ enthält zwei selbständige haftungsbegründete Tatbestände. Durch diese werden aber die allgemeinen Haftungsvorschriften, die sich aus dem BGB oder anderen Spezialgesetzen ergeben können, nicht ausgeschlossen (§ 33)³⁾.

Nach § 25 haftet der Inhaber einer Anlage im Sinne des § 7 für Schäden, die von der Wirkung eines Kernspaltungsvorgangs und den Strahlen eines radioaktiven Stoffes ausgehen oder die durch sonstige dem Betriebe zuzurechnende Einrichtungen oder Handlungen verursacht werden. Der Begriff "Inhaber einer Anlage" wird hier im gleichen Sinn verwandt wie in § 1a Reichshaftpflichtgesetz.

1) Zum gleichen Ergebnis kommen auch:

Böhm, Die internationale Regelung der Eigentumsverhältnisse..., Seiten 87 ff. - Mattern-Raisch, Atomgesetz, Vorbem. 10-14 vor § 3. - Schnorr in Wirtschaftsdienst 1961, Seite 127 f. Sie gehen zwar alle von anderen Voraussetzungen aus, da sie der Gemeinschaft ein inhaltlich existentes Eigentum zusprechen. Für die Frage der Enteignung wollen sie aber die "realen Beziehungen zwischen Rechtssubjekt und Rechtsobjekt" entscheidend sein lassen. Der verfassungsmäßige Eigentumsschutz werde sinnlos für einen völlig abstrakten Eigentumsbegriff, der keinen wirtschaftlichen Wert verkörpert. (Vgl.: Schnorr, aaO., Seite 128.)

2) BGBl 1959 I, Seite 814.

3) §§ ohne nähere Bezeichnung sind in diesem Teil der Arbeit solche des Bundesatomgesetzes.

Für seine Auslegung gelten auch die dort entwickelten Grundsätze¹⁾. Ähnlich wie beim Begriff des Halters in § 833 BGB und § 7 StVG kommt es also nicht auf die rechtlichen, sondern auf die tatsächlichen und wirtschaftlichen Beziehungen einer Person zur Anlage an. Mit Rechtsprechung und Schrifttum ist daher zu fordern, daß der Inhaber einer Anlage diese auf eigene Rechnung betreibt - dazu zählt auch die Zahlung der Kosten - und tatsächliche Verfügungsmacht über sie besitzt²⁾. § 25 enthält eine absolute Gefährdungshaftung. Den Inhaber entlastet weder der Beweis des eigenen Nichtverschuldens noch der Nachweis, daß der Unfall auf höherer Gewalt beruhte.

Die zweite Haftungsvorschrift des § 26 ist gegenüber der des § 25 subsidiär. Sie enthält eine modifizierte Gefährdungshaftung. Hier haftet der Besitzer des radioaktiven oder von der Kernspaltung betroffenen Stoffes für den durch diese Sachen entstandenen Schaden. Ebenso haftet der Besitzer einer Sache, in der sich ein Kernvereinigungsvorgang vollzieht (§ 26 Absatz II)³⁾. Beide können sich aber entlasten, wenn sie nachweisen, daß sie und die für sie im Zusammenhang mit dem Besitz tätigen Personen kein Verschulden trifft. In diesem Falle handelt es sich also um eine Verschuldungshaftung mit umgekehrter Beweislast. Der Besitzer haftet auch, wenn die für ihn tätigen Personen die erforderliche Sorgfalt nicht beachtet haben. Er steht also nicht nur für culpa in eligendo ein. Damit ist die Entlastungsmöglichkeit nach § 831 BGB ausgeschlossen⁴⁾. Eine Berufung auf eigenes Nichtverschulden geht fehl, wenn der Schadensfall auf einem Fehler in der Beschaffenheit der Schutzeinrichtung beruht. Auch ein Versagen ihrer Vorrichtungen entschuldigt nie. Dann gilt wie in § 25 eine absolute Gefährdungshaftung.

1) Vergleiche die amtliche Begründung zu § 25 (Drucksachen des Bundestages, 3. Wahlperiode, Nr. 759).

2) So die herrschende Meinung. Vergleiche für alle: Larenz, Schuldrecht II, Seite 418.

3) Eine solche Verschmelzung von leichten Atomkernen ist für die friedliche Verwendung noch nicht möglich. Es bedarf dazu der Zufuhr einer solchen Energiemenge, wie sie bis jetzt nur bei der Explosion einer Wasserstoffbombe frei wird. Weitnauer, Atomschäden - Haftungs- und Versicherungsfragen, in VEnergR 3./4., Seite 25.

4) Vergleiche die amtliche Begründung zu § 26.

Diese Haftung dehnt § 26 Absatz III auch auf den früheren Besitzer aus, der seinen Besitz verloren hat, ohne ihn auf eine Person zu übertragen, die gesetzlich zum Besitz berechtigt ist. Die Haftung des § 26 ist dagegen ausgeschlossen, wenn radioaktive Isotope in Ausübung der Heilkunde angewandt werden oder die spezielle Gefahr auf Grund eines Rechtsverhältnisses in Kauf genommen wurde. Eine etwa anderwärts bestehende Haftung des Besitzers wird dadurch nicht berührt.

Vor dem Inkrafttreten des Atomgesetzes waren die Haftungsvorschriften sehr umstritten. Es wurden zahlreiche Argumente für eine noch strengere oder auch eine nicht so weit gehende Regelung angeführt. Besonders die Berechtigung, den Inhaber in § 25 und den Besitzer des § 26 unterschiedlich haften zu lassen, wurde angezweifelt¹⁾. Durch die endgültige Regelung hat man dem geschädigten Kläger den Nachweis für ein Verschulden des Beklagten erlassen oder doch wesentlich erleichtert. Dadurch werden aber die Probleme, die aus der Frage des Ursachenzusammenhangs entstehen können, nicht beseitigt. Ein solcher Kausalitätsnachweis, der in der Regel dem Kläger obliegt, wird diesem besonders wegen des möglichen Eintritts von Spätschäden oft nicht gelingen können. Wie diese Schwierigkeiten unter Beibehaltung unseres individuellen Haftpflichtrechts zu beheben sind, ist noch unklar. Empfohlen wird auch die Einführung einer Kollektiv- oder Staatshaftung. Dazu ist aber eine neue gesetzliche Regelung erforderlich. Nach den heutigen Vorschriften kann ein Gericht nur von Fall zu Fall prüfen, ob dem Geschädigten mit prozessualen Mitteln der Ursachennachweis erleichtert werden kann²⁾.

Der Ersatz des Schadens erfolgt im Atomgesetz nach Maßgabe der §§ 27-34. Danach muß sich der Verletzte eigenes mitwirkendes Verschulden zurechnen lassen. Bei mehreren Verursachern entschei-

1) Friedrich in Atomenergie 1956, Seiten 278 ff. - Benner in Arbeit und Recht 1958, Seite 41. - Fischerhof in AtWi 1959, Seiten 361 ff. - Knoerrich in VerBAV 1960, Seite 67. - u.v.a. Vergleiche auch die Umfrage, "Was halten Sie vom Atomgesetz?" (in AtWi 1960, Seite 5-9) und die unterschiedliche Auffassung von Bundesrat und Bundestag (amtliche Begründung).

2) Zu diesem außerordentlich schwierigen Problemkreis nehmen ausführlich Stellung: Cartellieri, Rechtsprobleme des Atomgesetzes, in VEnergR 1./2., Seiten 41 ff. - Elsner, Die Haftung für Kernenergieschäden, Seiten 188a ff. - Mattern-Raisch, aaO., § 25, Anm. 19 ff. - Schülly, Rechtsprobleme des Kausalitätsnachweises bei Strahlenschäden, in AtWi 1961, Seiten 557 ff.

det für die Ersatzpflicht im Innenverhältnis der Grad der Verursachung.

Interessant und im deutschen Recht unüblich¹⁾ ist die Freistellungsverpflichtung des Bundes nach § 36. Da das private Versicherungsgewerbe nur Policen in einer beschränkten Höhe annimmt, stellt der Bund die Unternehmer für die überschießenden Verpflichtungen bis zum Betrage von 500 Millionen DM frei. Diese Vergünstigung bezieht sich aber nur auf die Haftung des Inhabers nach § 25, da nur hier die Möglichkeit von Katastrophenschäden denkbar ist²⁾. Die Freistellungsverpflichtung des Bundes umfaßt auch den Personenkreis des § 15 Absatz II. Dazu zählen besonders die Hersteller der später beim Betrieb der Anlage benötigten Einrichtungen, deren mögliche Schadensersatzverpflichtungen schon die Haftpflichtversicherung des Inhabers einschließen muß. Die Lieferfirmen sind daher der Notwendigkeit eigener Versicherungsabschlüsse enthoben. So wurde die Haftung auf den Anlageninhaber konzentriert und eine "wirtschaftliche Kanalisierung"³⁾ erreicht. Dies war besonders deshalb wichtig, weil Schwierigkeiten mit den vornehmlich amerikanischen Lieferfirmen eintraten. Diese fürchteten vor dieser Regelung das Risiko, beim Versagen einer von ihnen gelieferten Einrichtung und einer dadurch verursachten Katastrophe in Anspruch genommen werden zu können⁴⁾.

Am 29. Juli 1960 wurde im Rahmen der OEEC eine Haftpflichtkonvention für den Bereich der friedlichen Anwendung der Atomenergie

-
- 1) Vorbild war hier das amerikanische Atomhaftpflichtrecht. Nach section 170 US Atomic Energy Act of 1954 (Text bei Marks, aaO., Seiten 698 ff) muß der Inhaber einer Lizenz ein Abkommen mit der AEC (Atomic Energy Commission) schließen. Darin verpflichtet sich die AEC, den Inhaber bei einem Schadensfall schadlos zu halten. Ihre Verpflichtung ist auf 500 Millionen Dollar pro Schadenseintritt beschränkt.
 - 2) Amtliche Begründung (aaO.) zu § 36.
 - 3) Zu Fragen der wirtschaftlichen Kanalisierung, der Haftung und der Deckung des nuklearen Risikos: Weitnauer, Deckung des nuklearen Risikos, in Betrieb 1960, Seiten 283 ff. - Ders., Kanalisierung der Haftung im Versicherungsrecht, in Betrieb 1961, Seiten 666 ff.
 - 4) Diese Befürchtungen sind nicht unbegründet. Wird durch schadhafte Einzelteile, die eine Firma lieferte, ein Unfall verursacht, so haftet der Lieferer nach deutschem Recht aus § 823 BGB. Das ist durch das RG (in RGZ 123/21 ff, 26) und den BGH (in VersR 1959, Seite 104) anerkannt.

unterzeichnet¹⁾. Gegenstand dieser Konvention ist die Gefährdungshaftung des Inhabers für das Risiko bestimmter Kernanlagen sowie für den Transport von Kernmaterialien von und zu diesen Anlagen. Diese Regelung wich in einigen Punkten von dem damaligen Bundesatomgesetz ab. Nach der Ratifikation der Konvention mußte daher entsprechend einem besonderen Vorbehalt der Bundesregierung (Anhang I, 4), daß dadurch nur eine völkerrechtliche Verpflichtung entstand, die nationalen Gesetze anzugleichen, das Bundesatomgesetz geändert werden. Das ist inzwischen geschehen²⁾. Die Änderungen betrafen aber nicht die Besitzerhaftung des § 26. Außerdem ist anstelle der wirtschaftlichen Kanalisation in der Konvention die rechtliche eingeführt. Bei einer Anlage haftet danach ausschließlich der Inhaber (operator) (Art 6b der Konvention). Infolge eines Vorbehalts der Bundesregierung (Anhang I, 1) wird die Regelung des Bundesatomgesetzes beibehalten werden³⁾.

Die Haftung im Atomgesetz ruht also auf dem Inhaber einer Anlage und dem Besitzer von radioaktiven Stoffen. Für den Inhalt des ersten Begriffes sind allgemein bekannte Auslegungsregeln maßgebend. Anders ist es beim Besitz. Zwar sind dessen Grundlagen für das BGB geläufig. Es ist nur fraglich, ob diese Ergebnisse ohne weiteres in das Atomenergierecht übernommen werden dürfen, da der Besitz hier Anknüpfungspunkt einer Haftung ist. Gewisse Veränderungen bei den Tatbestandsmerkmalen und den gesetzlichen Voraussetzungen sind daher denkbar.

Dafür spricht auch die Regelung des § 836 BGB. Diese Besitzerhaftung stellt nämlich nicht auf den üblichen Besitzbegriff des BGB ab. Entsprechend der besonderen Funktion ist hier nur der verantwortlich, der die Gefahrenquelle beherrscht⁴⁾, nämlich der Eigenbesitzer (§ 836 Absatz III BGB).

1) Französischer und englischer Text der Konvention in Publications de l'O.E.E.C., Nr. 12680, Paris.

2) Erstes Gesetz zur Änderung und Ergänzung des Atomgesetzes vom 23.4.1963 (BGBl I 1963, 201).

3) Einzelfragen der OEEC-Konvention behandeln: Haunschild in VW 1960, Seiten 596 ff, 632 ff. - Belser-Vettermli in Schweizerische Juristen-Zeitung 1961, Seiten 33 ff. - Weitnauer in Betrieb 1961, Seiten 283 ff.

4) Vergleiche: Larenz II, Seite 388.

II. Die Voraussetzungen des Besitzbegriffes im BGB.

Die rechtliche Problematik im Besitzrecht des BGB ist noch stark im Fluß. In vielen Punkten stehen sich gegenteilige Ansichten gegenüber. Hier sollen aber nicht die Einzelheiten der verschiedenen Meinungen behandelt werden. Beabsichtigt ist nur eine kurze Darstellung der Merkmale des Besitzbegriffes.

1. Der Tatbestand des Besitzes und dessen Voraussetzungen im BGB.

Im Gesetz selbst ist der Begriff des Besitzes nicht bestimmt. Eine solche Definition wurde auch absichtlich nicht in das BGB aufgenommen¹⁾. Daher sind dort nur Vorschriften über den Erwerb und Verlust des Besitzes zu finden.

Den Besitz kennzeichnet das "äußere Haben". Er bedeutet im Rechtssinne - zumindest beim unmittelbaren Besitz - eine tatsächliche Herrschaft oder Gewalt über die Sache. Wann man von solch einer tatsächlichen Sachherrschaft sprechen kann, ist von der Beurteilung der Allgemeinheit, der Verkehrsauffassung, abhängig. Daher ist das als tatsächliche Sachherrschaft zu bezeichnen, was allgemein als eine solche anerkannt wird. Dafür ist in erster Linie die tatsächliche und nicht die rechtliche Lage entscheidend. Die bestehenden Beziehungen einer Person zu einer Sache müssen für einen unbeteiligten Dritten "als Ausdruck einer rechtlichen Befugnis" erscheinen. Maßgebend ist auch hier wiederum nur der äußere Anschein. Die wirkliche Rechtslage ist unerheblich.

Die Annahme einer tatsächlichen Sachherrschaft ist durch räumliche und zeitliche Merkmale bedingt. Es muß möglich sein, die Herrschaftsgewalt auszuüben. Der Zugang zu einer Sache darf dem Besitzer also nicht verwehrt werden. Es wird vielmehr ein gewisser räumlicher Zusammenhang gefordert. Die Entwicklung scheint aber für diese Voraussetzung immer weniger strenge Maßstäbe anzulegen.

Diese bis jetzt erwähnten Merkmale sind kaum bestritten, und es besteht darüber weitgehende Einigkeit²⁾.

1) Materialien, Band III, Seite 44. - Motive, Band III, Seite 80.

2) Vergleiche auch für alle anderen: Westermann, Sachenrecht, § 9. - Wolff-Raiser, Sachenrecht, § 5.

Streitig ist die Frage aber, ob das Herrschaftsverhältnis auf eine gewisse Dauer angelegt sein muß. Von der überwiegenden Auffassung¹⁾ wird das verlangt. Aus dem Wesen der Sachherrschaft sei auf eine dauerhafte Beziehung zu einer Sache zu schließen. Ein bloßes vorübergehendes Innehaben sei nicht als Besitz zu werten. Die Gegenmeinung verzichtet auf das Dauererfordernis²⁾. Sie räumt aber ein, daß bei einem Großteil der Fälle von sehr kurzfristiger Sachherrschaft die Annahme eines Besitzes schon deshalb entfällt, weil sie objektiv nicht Ausdruck eines rechtlichen Anspruchs sind. Daher ist praktisch der Unterschied zwischen diesen beiden Ansichten nicht sehr groß, zumal die herrschende Meinung den erforderlichen Zeitraum der Herrschaftsdauer nur sehr vage bestimmen kann³⁾. In restlichen Zweifelsfällen ist aber auf eine gewisse Dauer nicht zu verzichten. Das ist aus § 856 Absatz II BGB zu folgern. Wenn eine vorübergehende Verhinderung in der Ausübung der Gewalt den Besitz nicht beendet, so ist daraus zu schließen, daß eine vorübergehende Ausübung ihn auch nicht begründet.

Seit dem Inkrafttreten des BGB ist die Frage bestritten, ob ein Besitzbegründungswille zu verlangen und ob zu den Merkmalen des Besitzes die willentliche Ausübung der tatsächlichen Gewalt zu zählen ist.

Einigkeit besteht bei den verschiedenen Meinungen nur insoweit, daß dann, wenn ein Wille erforderlich sein sollte, an diesen geringere Anforderungen während der Ausübung als im Zeitpunkt des Erwerbes zu stellen sind.

Zur Voraussetzung eines Besitzbegründungswillens sagt das BGB nichts. § 854 BGB erwähnt ihn nicht. Daraus könnte man schließen, daß der Erwerb und die Ausübung der tatsächlichen Sachherrschaft allein genügt. Der Gesetzgeber ging dagegen von der Voraussetzung eines zusätzlichen Willenmomentes aus⁴⁾. Dieser Ansicht hat sich

1) v. Gierke in ZHR, Band 115, Seite 228 f. - Soergel-Siebert-Rothe, § 854, Anm. 6. - Wolff-Raiser, aaO., § 5 III, 1. - RGZ 74/149, 75/223.

2) Westermann, aaO., § 9 II, 6. - Heck, Sachenrecht, Seite 26.

3) RG (in RGZ 74/149) spricht von einer "längeren oder kürzeren Dauer der tatsächlichen Gewalt", die erforderlich sein muß.

4) Materialien, Seite 45. - Motive, Seite 82.

die heute vorwiegend vertretene Meinung angeschlossen¹⁾. Etwas "philologisch" und konstruiert mutet dabei die Schlußfolgerung an, § 854 BGB spräche von "Erlangen", das aber sei nicht denkbar ohne ein darauf gerichtetes Streben. Außerdem soll diese Ansicht auch durch den Wortlaut des § 867 BGB gestützt werden, wo zwischen "auf ein Grundstück gelangen" und "in Besitz nehmen" unterschieden wird.

Es wird aber nur ein natürlicher Wille verlangt. Dieser braucht sich auch nicht auf ein bestimmtes Objekt zu beziehen. Es genügt vielmehr ein "genereller Besitzwille". Dieser muß nur irgendwie erkennbar sein. Deshalb wird Besitz erlangt auch ohne ein Bewußtsein von dem Erwerb, wenn Vorrichtungen geschaffen wurden, die allgemein einen auf Empfang bestimmter Sachen gerichteten Willen erkennen lassen (z.B. Briefkasten). Sachen von einer anderen als der erwarteten Art gehen dagegen nicht in den Besitz des Empfängers über.

Im Gegensatz zu dieser Ansicht läßt Westermann für den Erwerb des Besitzes genügen, daß die Sache in eine "Organisation eingeführt wird, die üblicherweise eine Herrschaftssphäre darstellt"²⁾. Eingeschränkt wird dieser Satz aber dann, wenn die tatsächlichen Vorgänge in unmittelbarem Zusammenhang mit einer Person stehen. Diese sind von dem Recht der Person her zu bestimmen.

Dadurch, daß die herrschende Meinung einen generellen Willen für ausreichend erachtet, gleichen die beiden Ansichten sich im Ergebnis sehr stark an. Auch die überwiegende Auffassung stellt nicht rein auf den Willen ab. Sie läßt vielmehr das äußere Erscheinungsbild entscheidend sein. Die Weiterführung dieses Gedankens ergibt, daß bei der Einfügung in eine bestehende Organisation ein solch genereller Besitzwille anzunehmen ist. Der Inhaber dieser Organisation erwirbt dann Besitz. Dabei kommt es nicht auf

1) Wolff-Raiser, aaO., § 10. - RGRK-Kregel, § 854, Anm. 12. - Soergel-Siebert-Rothe, § 854, Anm. 7. - v. Staudinger-Seufert, § 854, Anm. 4. - Palandt-Hoche, § 854, Anm. 2. - v. Gierke in ZHR Band 115, Seite 229. RGZ 106/135 (136), - OGHZ 1/149 (153). - BGHZ 27/360 (362). u.v.a.

2) Westermann, aaO., § 13 I, 2. - Heck (aaO., Seite 26) spricht von der "Einfügung in eine Interessenssphäre".

sein Wissen und auch nicht auf seinen tatsächlichen Willen an. "Für die Verkehrsanschauung ist die objektiv erkennbare Herrschaftslage bedeutender als der nicht erkennbare subjektive Wille"¹⁾. Aus diesen Folgerungen ergibt sich aber auch, daß dieser Gedanke bei einem offensichtlich entgegenstehenden Willen entfällt. Dann wird kein Besitz begründet. Ebenso ist es, wenn die Organisation mit den eingefügten Sachen nicht im Zusammenhang steht und zu deren Aufnahme nicht geeignet ist. Bis auf diese zwei Ausnahmen wird durch die Einfügung in eine Organisation Besitz erworben. Dann muß zumindest ein genereller Besitzwille vermutet werden.

2. Funktionen und Aufgaben des Besitzes.

Dem Besitz sind wie jedem anderen Rechtsbegriff bestimmte Aufgaben und Funktionen im Rahmen des BGB zugewiesen worden. Welcher Art diese im einzelnen sind und welche von ihnen den Vorrang haben, ist noch unklar und bestritten. Sie sind aber mit der herrschenden Meinung in zwei gleichrangige Gruppen einzuteilen²⁾. Danach wurde dem Besitz die Schutz- und die Offenlegungsfunktion zugewiesen.

Die Schutzaufgabe wird durch die Idee des allgemeinen Rechtsfriedens gerechtfertigt. Sie wird durch das öffentliche Interesse an der Verhinderung des Faustrechts bedingt. Deshalb muß der nur schuldrechtlich Besitzende vorbehaltlich weniger Ausnahmefälle bis zu einer richterlichen Entscheidung auch gegen einen an sich besser berechtigten Angreifer geschützt werden. Eine Folge dieses Gedankens ist, daß dem Besitzenden auch der wirtschaftliche Wert der Sache bis zu einer endgültigen Feststellung erhalten bleibt. Das ist aber nicht der Grund des Besitzschutzes, wie die Kontinuitätstheorie³⁾ annimmt, da sicherlich kein öffentliches Interesse daran besteht, einem Dieb den wirtschaftlichen Wert seines Besitzes zu erhalten.

1) Westermann, aaO., § 13 I, 2.

2) Soergel-Siebert-Rothe, Vorbem. 2 vor § 854. - v. Staudinger-
Seufert, Vorbem. 3 und 9 vor § 854. - Westermann, aaO.,
§ 8, 3.

3) So Heck, aaO., Seite 21.

Neben der Schutzfunktion soll der Besitz auch die dingliche Rechtslage offenlegen und deutlich machen¹⁾. Daher wechselt bei einer Übertragung oder Veränderung von Rechten meist die Person des Inhabers der tatsächlichen Gewalt oder die Art seines äußeren Habens. So geschieht es, wenn Sachen zur Übereignung oder Verpfändung übergeben werden. Aus diesem Grundgedanken heraus ist auch die Vermutung des BGB für eine Identität von Eigentum und Besitz zu erklären (§ 1006). Damit nimmt der Besitz an Fahrnis zum Teil ungefähr die gleichen Aufgaben wahr wie die Grundbucheintragung im Liegenschaftsrecht. Beide dem Besitz zuerkannte Funktionen machen aber deutlich, daß die Aufgaben dieses Begriffes im BGB ganz auf die Belange des Sachenrechts zugeschnitten sind. Sie bilden einen Teil des allgemeinen Zuordnungssystems der Güter und ihrer wirtschaftlichen Werte. Aus dieser Stellung und diesen Funktionen des Besitzes sind letztlich auch die Merkmale und die Voraussetzungen dieses Begriffes zu entwickeln und zu erklären.

III. Die besonderen Funktionen des Besitzes im Atomgesetz.

Daher muß bei der Untersuchung, was unter Besitz in § 26 zu verstehen ist, von der Frage ausgegangen werden, welche Aufgaben dieser Begriff zu erfüllen hat. Ergeben sich dabei Unterschiede, so könnten diese eine Unterscheidung und Gegenüberstellung dieser beiden gleichlautenden Ausdrücke, in den verschiedenen Gesetzen ermöglichen.

In § 25 werden unabhängig von subjektiven Umständen nur Schadenseintritte und Verschulden verlangt. Etwas differenzierter ist die Regelung in § 26. Soweit ein Versagen von Schutzeinrichtungen oder ein Verschulden der Gehilfen den Schaden verursacht, bleibt es beim Prinzip des § 25. Sonst aber kann sich der Besitzer exculpieren. Die absolute Haftung wird dann zu einer Verschuldenshaftung mit umgekehrter Beweislast abgeschwächt.

¹⁾ Diese hier einheitlich aufgefaßte Offenlegungsfunktion unterteilt Schmelzeisen (Die Relativität des Besitzbegriffes, in AcP 136, Seite 58 f) in vier einzelne Teilfunktionen. Er unterscheidet je nach der Art der Wirkung des Besitzes zwischen der Verwirklichungs-, Pflicht-, Ausdrucks- und Anwartschaftsfunktion. Bis auf diese unterschiedlichen Bezeichnungen weicht seine Auffassung aber nicht von der herrschenden Meinung ab.

Der praktische Wert dieser Unterscheidung ist nicht so bedeutend, wie er auf den ersten Blick zu sein scheint. Die Rechtsprechung stellt strenge Anforderungen an "die im Verkehr erforderliche Sorgfalt". Dadurch wird die theoretisch oft gegebene Möglichkeit eines Entlastungsbeweises beinahe ausgeschlossen. Die von den Gerichten geforderten Voraussetzungen scheinen manchmal nicht mehr erfüllbar zu sein¹⁾. Nach Esser²⁾ entwickelt sich in der deutschen Rechtsprechung sogar der Grundsatz, daß die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht dem Grad der drohenden Gefahren und der zu erwartenden Schäden entsprechen. Besondere Gefahren verlangen besondere Sorgfalt. Dieser zusätzlichen Erschwerung wird sich wegen der besonderen Gefährlichkeit der radioaktiven Stoffe auch der Besitzer solchen Materials gegenübersehen. Es ist anzunehmen, daß ihm bis auf wenige Ausnahmefälle der Entlastungsbeweis nicht gelingen wird. Auch soweit § 26 nur eine Verschuldungshaftung mit einer Umkehrung der Beweislast regelt, werden deren Auswirkungen oft einer Gefährdungshaftung entsprechen. Da § 26 zudem noch zum Teil eine echte Gefährdungshaftung enthält, ist es gerechtfertigt, den Besitz hier als Anknüpfungspunkt einer solchen Haftung zu sehen.

Über die dogmatischen Grundlagen der Gefährdungshaftung besteht noch keine endgültige Übereinstimmung. An sich ist dieses Haftungssystem dem BGB fremd. Dieses steht auf dem Standpunkt, daß nicht der Schadenseintritt, sondern die Schuld zum Ersatz verpflichtet. Daher hat sich dieser besondere Haftungstyp neben dem System des BGB entwickelt. Ihm fehlen allgemeine Regelungen. Die einzelnen Vorschriften sind in zahlreichen Sondernormen verstreut³⁾. Sie entstanden zu verschiedenen Zeiten und spiegeln entsprechend auch unterschiedliche Auffassungen wider. Außerdem sind sie weder untereinander noch im Verhältnis zu den Normen des BGB auf einzelne übergeordnete Grundsätze abgestimmt⁴⁾.

1) So schon:

Esser, Grundlagen und Entwicklung der Gefährdungshaftung, Seiten 23 ff. - Rinck, Gefährdungshaftung, Seite 16.

2) Esser, Die Zweispurigkeit unseres Haftpflichtrechts, in JZ 1953, Seite 131 f.

3) Erdsiek (Karlsruher Forum 1960, Beilage zu VersR, Seite 4) spricht von 22 Gesetzen und internationalen Abkommen.

4) Erdsiek, aaO.

Diese Tatsachen machen den Streit und die Unklarheiten in der dogmatischen Begründung verständlich.

Einigkeit besteht aber darüber, daß bei der Gefährdungshaftung kein Verschulden vermutet oder fingiert wird. Von der früher vertretenen Auffassung, bei dem jetzigen Fortschritt der Technik sei ein Unfall ohne Verschulden gar nicht mehr denkbar, ist man inzwischen abgerückt¹⁾.

Eine Gefährdungshaftung ist vielmehr aus dem Interessenwiderstreit, den sie entscheidet, zu erklären. Der Staat stand bei vielen für die Allgemeinheit schädlichen und gefährlichen Unternehmen vor der Frage, ob er sie verbieten solle oder nicht. Ein Verbot war bei bestimmten lebenswichtigen Betrieben gar nicht möglich. Sie mußten deshalb erlaubt werden. Zum Ausgleich wurde diesen Unternehmen die Beachtung besonderer Vorsichtsmaßnahmen zur Pflicht gemacht und die Haftung für alle durch ihren Betrieb ursächlich entstandenen Schäden auferlegt. Diese Ersatzpflicht ist als ein Teil der Betriebsunkosten aufzufassen. Nur um diesen Preis der Verantwortlichkeit²⁾ kann der einzelne Unternehmer eine Genehmigung erkaufen, oder, wenn eine solche nicht erforderlich ist, seine gefährdenden Maßnahmen durchführen. Dadurch wird ein Kompromiß zwischen Allgemein- und Individualinteresse erreicht. Daher ist diese Haftung weniger eine Verpflichtung zum Schadensersatz als zum Schadensausgleich³⁾.

So entwickelt sich der gemeinsame Grundgedanke aller Gefährdungshaftungen. Wer die Gemeinschaft durch ein zwar rechtmäßiges, aber doch mit typischen Gefahren verbundenes Verhalten⁴⁾ gefährdet, hat für die Schäden einzustehen, die die von ihm gesetzte und beherrschte Gefahr verursachte. Verschuldet braucht der Schadens-eintritt nicht zu sein.

Diese allgemeinen Rechtssätze sind kaum juristisch zu begründen. Sie sind vielmehr durch soziale und volkswirtschaftliche Erwägungen bedingt. Das System der Gefährdungshaftung wurde ausgebaut.

1) Vergleiche hierzu für alle anderen: Rinck, aaO., Seite 3 f.

2) Wessner bei Rengt, Gefährdungshaftung, Seite 27.

3) Schack in DöV 1961, Seite 728.

4) Hannak (Die Verteilung der Schäden aus gefährlicher Kraft, Seiten 11 ff) sieht als gemeinsames Merkmal eines solchen Verhaltens den Umgang mit der gefährlichen Kraft an, die von einer Einrichtung zur Energieumwandlung ausgeht.

um die aus dem modernen Verkehr sich zwangsläufig ergebenden Gefahren und Risiken in ihrer wirtschaftlichen Auswirkung sozial angemessen zu verteilen¹⁾. Es soll vermieden werden, daß ein gefährdendes Gewerbe auf fremdes Risiko betrieben wird. Das ist ein Akt der verteilenden Gerechtigkeit²⁾. Diese verlangt auch einen Ausgleich für Unglückschäden, die durch ein schuldloses³⁾, aber gefährdendes Handeln entstanden sind. Dabei spielt auch die Erwägung mit, daß der Gefährdende meist wirtschaftlich besser gestellt ist als der Geschädigte und auch seine Haftpflicht durch Versicherungen abdecken kann⁴⁾.

1) BGHZ 24, 26.

2) Auf den Unterschied zwischen der vergeltenden (kommutativen) und der verteilenden (distributiven) Gerechtigkeit weist besonders Esser als Grundlagen der Gefährdungshaftung, Seite 73. Diese sieht er wie Aristoteles als zwei unabhängige Gerechtigkeitsfunktionen. Die erstere regelt den Rechtsverkehr, während es bei der zweiten um die Zuteilung der Güter und hier der Unglückschäden geht.

3) Bei Schäden, die sich trotz Beachtung aller Sorgfaltspflichten ereigneten, nicht schuldhaft verursacht wurden, ist unbestritten. Die noch herrschende Meinung hält den schädigenden Erfolg aber für Rechtswidrig. Erlaubt sei nur die Gefährdung, nicht aber die Schädigung. (So: Esser, Grundlagen der Gefährdungshaftung, Seite 73 und das sel. Enneccerus-Nipperdey, aaO., § 109 IV A, 2c angeführte Schrifttum.) Dagegen halten andere die These, die Betriebserlaubnis gebe nur ein Gefährdungsrecht aber kein Eingriffsrecht, für falsch. (So vor allem: Enneccerus-Nipperdey, aaO., § 109 IV. - Nipperdey in NJW 1957, Seite 1777 f.). Dieser letzteren Ansicht ist zuzustimmen. Andernfalls müßte ein einheitlicher Vorgang willkürlich in zwei Teile (Gefährdung und Schädigung) unterteilt werden. Außerdem entspricht dieses Ergebnis auch der Auffassung des BGR (Großer Zivilsenat), der in seiner zwar oft angegriffenen Entscheidung (BGHZ 24/21 ff. (26)) sagte, daß ein Verkehrsverhalten, das die bestehenden Vorschriften voll erfüllt, nicht mit dem negativen Werturteil der Rechtswidrigkeit belegt werden kann. (Gegen den BGR unter anderem:heimer Schmidt in Storgel-Siebert, § 276, Anm. 17 ff.)

4) Enneccerus-Nipperdey, aaO., §§ 217 I, 208 II, 109 IV, A. - Enneccerus-Lehmann, Schuldrecht, § 230 II, 1. - Esser, Schuldrecht, Seiten 333 ff. - Esser in JZ 1933, Seiten 129 ff. - Esser, aaO., Seiten 41 ff. - Weck, Schuldrecht, Seite 460. - Larenz, Schuldrecht, Teil I, Seite 141; Teil II, Seite 411. - Baumbach, Beiträge zum Wesen des Schadenersatzrechtes, in AoP 148, Seiten 172 ff. - Rinck, aaO., Seiten 3 ff. - StB, Außerdeliktische Haftungen, in DtrWiss 7, Seiten 185 ff. Vergleiche auch BGHZ 24/21 ff.

Das Risiko, unter Umständen für eintretende Schäden Ersatz leisten zu müssen, ist dem Unternehmer also bekannt. Dieses Wagnis wird von ihm übernommen. So rechtfertigt es sich auch, ihm den Schaden zuzurechnen. Eine "Einstandspflicht" entsteht, die begründet, daß er für die "typischen oder normalen Zufallsschäden" einzustehen hat¹⁾. Über dieses Maß wird im Atomgesetz sogar noch hinausgegangen. Hier befreit auch das Eingreifen höherer Gewalt, die atypische und nicht zu erwartende Schadensereignisse verursachen kann, in vielen Fällen nicht von einer Haftung. Sonst aber bleibt es im Atomschadensrecht bei den üblichen Voraussetzungen. Kennzeichen für eine solche verpflichtende Wagnisübernahme ist hier - wie bei den übrigen Normen der Gefährdungshaftung - "die Verbindung zweier sozialer Einstandsgrundlagen, Gewalt und Nutzung"²⁾. Diese beiden Grundvoraussetzungen müssen als Anknüpfungspunkte einer Haftung aus Gefährdung gegeben sein. Nur dann läßt sich ein Entstehen für Schäden, die nicht verschuldet wurden, rechtfertigen. Als ein solcher Zurechnungstatbestand, der als Anknüpfungspunkt eine Haftung aus § 26 auslöst, wird der Besitz genannt. Hier wie im BGB ist er Mittel eines Verteilungssystems. Auch hier ist er im Rahmen der distributiven Gerechtigkeit zu sehen. Nun scheint es zwar belanglos zu sein, daß einmal die Zuordnung von Gütern und zum anderen das Entstehen für Schäden geregelt wird. Aber doch liegt gerade in diesen Objekten, die verteilt werden sollen, der entscheidende Unterschied. Der Besitz des BGB ist ganz auf das Sachenrecht zugeschnitten. Im Atomenergierecht soll nicht die dingliche Stellung des Besitzers verdeutlicht werden, da es auf diese rechtlichen Beziehungen für eine Haftung erkennbar nicht ankommt. Vielmehr stehen wirtschaftliche und tatsächliche Gesichtspunkte im Vordergrund. Als deren Ausdruck, nicht als das Zeichen von Rechten, wird der Besitz in § 26 gewertet. Daß dem Besitzer hier keine Schutzfunktion zugeteilt wurde, liegt auf der Hand. § 26 soll sicherlich nicht eine vorläufige Ruhelage von Sachen gewährleisten. Geschützt werden soll vielmehr ein ganz anderer Personen-

1) Esser, Grundlagen der Gefährdungshaftung, Seiten 96 ff, insbesondere Seite 99.

2) Esser, Grundlagen der Gefährdungshaftung, Seite 100.
Zustimmung: Rönck, a.a.O., Seiten 9, 21. - StB in DLR 75, 7, Seite 195.

kreis. Nicht von dem Besitzer, sondern von der Allgemeinheit sollen die Gefahren der Spaltstoffe abgewandt werden. Der Begriff des Besitzes ist ein Mittel, den besonderen sozialen Schutzzweck des Atomgesetzes zu erreichen¹⁾.

Die sonst üblichen Aufgaben und Funktionen des Besitzes im Sachenrecht sind diesem Institut im Atomhaftungsrecht nicht zugeteilt worden. Das ist durch die Eigenart einer Haftung bedingt. Dem Besitzer werden die Schäden zugerechnet, die die von ihm benutzten gefährlichen Stoffe verursachen. Der Besitz soll die Einstandspflicht für eine selbstgesetzte Haftung verdeutlichen. Er stent im Atomhaftungsrecht als leicht erkennbares und sichtbares Zeichen für das Übernehmen eines Wagnisses. In der Verdeutlichung dieser Stellung liegt die Funktion des Besitzes an radioaktiven Isotopen in § 26, der dort zum Anknüpfungspunkt für eine Gefährdungshaftung wird. Wenn auch der Besitz in § 26 nicht den Besitzer des von der Kernspaltung betroffenen Stoffen schützen soll, so ist damit nicht gesagt, daß dem Besitzer bei verbotener Eigenmacht Dritter nicht die Rechte der §§ 859 ff BGB zustehen. Dabei ist aber auch den Begriff des BGB abzustellen. Insoweit bestünden nämlich nur die üblichen Aufgaben und Funktionen. Daher ist zwischen dem Besitzer als Adressat einer Haftung und dem Berechtigten nach §§ 859 ff BGB zu unterscheiden. Trotz der gleichen Worte ist ein unterschiedlicher Begriffsinhalt nicht auszuschließen.

IV. Die Voraussetzungen des Isotopenbesitzes entwickelt aus den besonderen Funktionen des Besitzes in § 26 Atomgesetz.

1. Die Abhängigkeit eines Begriffes von der ihm zugedachten Funktion.

Der unterschiedliche Systemzusammenhang und der verschiedenartige Zweck könnten zu einer abweichenden Bedeutung des Besitzbegriffes im BGB und im Atomgesetz führen. Schon aus dem Wesen eines Begriffes²⁾ ergibt es sich, daß dieser nicht einen immer konstant

1) Den besonderen Schutzzweck erhellt § 1.
Vergleiche: Kruse, Atomenergierecht, Seite 26. - Mattern-Raisch, Atomgesetz, § 1, Anm. 4 ff.

2) Vergleiche Seite 10 f.

gleich bleibenden Inhalt haben kann. Er ist nicht isoliert zu sehen. Ein Rechtsbegriff - ein solcher ist auch der Besitz - wird nur im Zusammenhang mit der Rechtsordnung im allgemeinen und besonders zusammen mit dem einzelnen Rechtssatz verständlich. Dadurch entsteht eine "Relativität" der Rechtsbegriffe. Sie sind auf den besonderen Rechtssatz, in dem sie vorkommen, bezogen und dessen Sinn und Zweck angepaßt. Mit diesem Systemzusammenhang sind sie eng verknüpft. Das muß besonders auch bei der Inhaltsbestimmung eines jeden Begriffes ständig beachtet werden. Die Auslegung hat sich nach dem Sinnzusammenhang und dem Zweck der konkreten Bestimmung zu richten¹⁾. Dabei darf bei dem Bestreben, Rechtsbegriffe "den eigenartigen Zwecken des Rechts entsprechend zu gestalten", nicht davor zurückgescheut werden, auf verschiedenen Gebieten der Rechtsordnung einem gleichlautenden Begriff unterschiedliche Bedeutungen zuzumessen, "wenn er auf dem einen Gebiet eine andere Funktion zu erfüllen hat, als auf dem anderen"²⁾.

Daß dieser Gedanke die Gefahr einer Rechtsunsicherheit in sich birgt, ist nicht zu leugnen. Diese Folge ist aber nicht ganz zu umgehen. "Die Rechtsdogmatik muß ihren Begriffen genügend Spielraum lassen, um neue und abweichende Lebensstatbestände aufnehmen zu können"³⁾. Außerdem ist dadurch auch nicht die Möglichkeit einer festen Begriffsbildung ausgeschlossen. Der Inhalt der Begriffe bleibt nur nicht mehr auf allen Rechtsgebieten konstant. Er wechselt vielmehr "nach der Beziehung des Begriffs auf den ganzen Rechtssatz, seinen Zweck, seine Funktion und seine Stellung im höheren Ganzen"⁴⁾. In diesem engeren Rahmen bleibt aber eine Begriffsbestimmung bindend. Ausgeschlossen wird bei der Erkenntnis von der Relativität der Begriffe nur die bedenkenlose Gleichstellung von Wortlaut und Inhalt.

1) Engisch, Die Relativität der Rechtsbegriffe, in Deutsche Landesreferate zum V. Internationalen Kongress für Rechtsvergleichung, Seite 62, 67 ff. - Müller-Erzbach, Relativität der Begriffe, in JherJb 61, Seite 373. - Westermann in AcP 154, Seite 560.

2) Riezler, Naturgesetz und Rechtsordnung, in Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 34, Seite 162. Zustimmend: Engisch, aaO., Seite 68.

3) Müller-Erzbach in JherJb 61, Seite 345.

4) Engisch, aaO., Seite 69.

So erklärt sich auch, daß zahlreiche gleichlautende Begriffe nach überwiegender Meinung in verschiedenen Gesetzen ihre Bedeutung ändern. Darüberhinaus gibt es solche Verschiedenheiten auch in einem einheitlichen Gesetzeswerk. Auch dessen Bezeichnungen können schwanken. Vor solchen Möglichkeiten schützen auch Legaldefinitionen nicht¹⁾.

Von diesen allgemeinen Feststellungen weicht auch der Begriff des Besitzes nicht ab. In den einzelnen Gesetzen bestehen verschiedene Besitzbegriffe. Zu unterscheiden ist der steuerrechtliche Besitz (§ 4 RAO), für den der Zweck des einzelnen Steuergesetzes maßgebend ist²⁾. Ebenso ist auch der Besitz in § 55 Absatz II ZVG nicht als ein solcher des BGB aufzufassen. Hier entscheidet nicht die objektive Sachlage, sondern die tatsächliche Situation, wie sie sich dem Bieter darstellt³⁾.

Aber nicht nur im Verhältnis zu anderen Gesetzen, sondern auch im Sprachgebrauch des BGB selbst schwankt der Begriff des Besitzes⁴⁾. So ist der Besitz in § 857 BGB seiner Natur nach ein Besitz ohne Sachherrschaft. Das widerspricht dem § 854 BGB. Diese Abweichung liegt in der besonderen Situation begründet. Zweckrichtung des § 857 BGB ist es, zu vermeiden, daß die Erbschaft nach dem Tode des Erblassers ohne besitzrechtlichen Schutz verbleibt. Da § 857 BGB nicht den Übergang der tatsächlichen Gewalt an den Erben bewirken kann, muß der Besitz hier wie ein Recht, das vererbt wird, behandelt werden. Diese besondere Funktion ist der Grund für den offenkundigen Unterschied⁵⁾.

-
- 1) Englisch, aaO., Seite 68.
Beispiele für verschiedene Bedeutungen eines Begriffes führen an: Müller-Erzbach in JherJb 61, Seiten 350 ff. - Schmelzeiser. Die Relativität des Besitzbegriffes, in AcP 136, Seite 40.
 - 2) RGRK-Kregel, vor § 854, Anm. 7.
 - 3) OLG Hamburg in JW 1937, Seite 552 f. - v. Staudinger-Seufert, vor § 854, Anm. 12.
Die Abweichung von dem "üblichen Begriffsinhalt" ist durch die Besonderheiten des Eigentumserwerbes auf einer Versteigerung und durch das Verlangen nach Rechtssicherheit bedingt.
 - 4) Vergleiche hierzu:
Müller-Erzbach, Die Relativität der Begriffe, in JherJb 61, Seiten 360 ff. - Ders., Das Recht des Besitzes, in AcP 142, Seite 18 f.
 - 5) Herrschende Meinung. Vergleiche: Westermann, Sachenrecht, § 15 I, 1.

Der Inhalt der einzelnen Begriffe ist also von den Funktionen und Aufgaben, die ihnen in dem konkreten Rechtsgebiet zugewiesen wurden, abhängig. Gleichförmigkeit des Wortlauts bedeutet noch nicht Identität des Inhalts. Deshalb ist es immer bedenklich, einen Begriff aus einem Rechtsgebiet ohne weiteres in ein anderes übertragen zu wollen¹⁾. Vielmehr ist meist anzunehmen, daß sich der "alte" Rechtsbegriff seiner "neuen Umgebung" anpaßt und sich dadurch auch sein Inhalt entsprechend ändert.

2. Merkmale des haftungsrechtlich bedeutsamen Isotopenbesitzes.

In § 25 muß sich der Begriff des Besitzes den Anforderungen einer Gefährdungshaftung anpassen. Die gleiche Aufgabe fällt ihm bei einer Haftung mit umgekehrter Beweislast zu. Eine solche Belastung kann aber "rationellerweise" nur den treffen, der "Interessent der Gefährdung" ist²⁾. Dieser muß dann in seiner Person die Einstandsgrundlagen, Gewalt und Nutzung, erfüllen. Dafür ist ein Eigentumsrecht an dem radioaktiven Material zwar ein Indiz, aber nicht entscheidend. Anknüpfungspunkt ist vielmehr die tatsächliche Verfügungsmacht oder ein weitreichendes Aufsichtsrecht. Die Nutzung aber steht ihm allgemein zu, wenn er die Kosten der Sache trägt und auch ihre Vorteile genießt. Diese zusätzlichen Anforderungen müssen in die Merkmale des üblichen Besitztatbestandes eingefügt werden. Dadurch werden zwangsläufig Änderungen bedingt.

Trotzdem erwähnen nur einige vereinzelte Autoren diese Frage. Die weitaus überwiegende Mehrzahl geht meist ohne nähere Begründung davon aus, daß der Begriff des Besitzes aus dem BGB ohne Änderungen in das Atomenergierecht übertragen und übernommen wurde³⁾.

- 1) So äußert sich Westermann (in AcP 154, Seite 560) bedenklich zur vorbehaltlosen Übernahme strafrechtlicher Methoden, Gedanken und Begriffe in das System des BGB.
- 2) Müller-Erzbach in JherJb 61, Seite 376 f.
- 3) Mit selbständiger Begründung so nur: Elsner, Die Haftung für Kernenergieschäden ..., Seiten 106 ff.
Ohne nähere Erläuterung: Benner, in Arbeit und Recht 1958, Seite 40 f und 1959, Seite 239. - Cartellieri, Rechtsprobleme des Atomgesetzes, in VEnergR. 1./2., Seite 36. - Esser, Schuldrecht, Seite 940 f. - Fischerhof, Das deutsche Atomgesetz, in NJW 1960, Seiten 317 ff. - Ders., Erläuterungen zum Bundesatomgesetz, in Das deutsche Bundesrecht III, E 50. - Kruse, Atom-

Bedenken äußert dagegen Gieseke¹⁾. Der Begriff des BGB könne nicht einfach übernommen werden, da er doch "von alters her auf ganz andere Rechtsbeziehungen zugeschnitten" sei. Besonders die §§ 854 Absatz II oder 857 BGB paßten nicht. Eine Lösungsmöglichkeit deutet er aber nicht an.

Eine Bestimmung und Unterscheidung des Besitzes im Atomgesetz entsprechend seiner besonderen Funktion und dem andersartigen Systemzusammenhang haben bis jetzt nur Mattern-Raisch²⁾ vorgenommen. Sie versuchen, diesen Begriff nach den Prinzipien auszurichten, die eine Gefährdungshaftung rechtfertigen. Dabei weisen sie auf die außerdeliktische Einstandspflicht dessen hin, der eine Gefahrenquelle, hier die radioaktiven Stoffe, beherrscht. Zu einem anderen Ergebnis kommt dagegen Elsner³⁾. Er hält diesen Lösungsversuch für unmöglich, wenn er auch zugibt, daß damit das gerechteste und zweckmäßigste Ergebnis erreicht werden könnte. Diese seine Ansicht begründet er mit dem Hinweis auf die Unsicherheit bei den dogmatischen Grundlagen der Gefährdungshaftung. Außerdem bestünde die Gefahr, "den eindeutigen Gesetzeswortlaut in Form des Besitzerbegriffes vollkommen aufzuweichen und damit jeglicher Billigkeitsentscheidung Tür und Tor zu öffnen." Als Folge drohe dann eine "nicht mehr tragbare Rechtsunsicherheit im Bereich des § 26".

Diese Argumente bleiben aber bei näherer Prüfung nicht stichhaltig. Zunächst sind die Maßstäbe der Gefährdungshaftung heute weitgehend geklärt. Der Meinungsstreit um die Rechtswidrigkeit eines Schadensfalles kann hier außer Betracht bleiben. Bei der Auslegung des Besitzbegriffes in § 26 kommt es auf dessen Entscheidung nicht an. Dagegen besteht gerade über den Tatbestand

energierecht, zu § 26. - Larenz, Schuldrecht II, Seite 425. - Ternäben, in Handbuch der Atomwirtschaft, Fach C 19, zu § 26. - Weitnauer, Das Atomgesetz, in Betrieb 1960, Seite 200. Ebenso auch die amtliche Begründung zu § 26 (aaO.). In die Ausführungen von Ternäben (aaO.) hat sich ein sinnentstellender Druckfehler eingeschlichen. Da die Haftung nicht auf den Eigenbesitzer beschränkt ist, hängt sie natürlich nicht (!) davon ab, daß der Betreffende die Sache als ihm gehörend besitzt.

- 1) Rechtsfragen der Atomenergie, Seite 24. - Ausdrücklich zustimmend auch Reuss in DVBl 1957, Seite 364.
- 2) Kommentar zum Atomgesetz, § 26, Anm. 6-15.
- 3) Die Haftung für Kernenergieschäden ..., Seite 110-112.

des von Elsner vorgezogenen Besitzes im BGB durchaus keine Einigkeit. Hier stehen sich in der neueren Lehre verschiedene Auffassungen gegenüber. Dieser Meinungsstreit betrifft auch Fragen, die für eine Haftung wichtig werden könnten¹⁾. Insofern könnte man fast den BGB-Besitz für unklarer halten. Der Hinweis auf die Unsicherheit der dogmatischen Grundlagen einer Gefährdungshaftung ist also verfehlt. Aber selbst wenn er gerechtfertigt wäre, ließe sich mit diesem Argument nicht die dogmatische Unrichtigkeit einer Auslegung des Besitzes in § 26 nach den Maßstäben der Gefährdungshaftung beweisen. Elsner führt damit vorwiegend praktische Erwägungen an. Diese dürfen zwar nicht unberücksichtigt bleiben, können aber auch nicht allein die Entscheidung einer dogmatischen Rechtsfrage bestimmen.

Auch die Fassung des § 26 gebietet es nicht, den Besitz im Atomgesetz als einen mit dem des BGB identischen aufzufassen. Wenn Elsner es für unzulässig hält, den "eindeutigen Gesetzeswortlaut in Form des Besitzerbegriffes aufzuweichen", so wird damit deutlich, daß er von einem einheitlichen Inhalt dieses Begriffes für alle Rechtsgebiete ausgeht. Entscheidend soll der Sprachgebrauch des BGB sein. Diese Auffassung stimmt aber wegen der Relativität eines jeden Begriffes nicht. Jede Änderung des Systemzusammenhangs und der zugeordneten Funktionen kann einen abweichenden Inhalt bedingen. Ein Begriff wird nicht aufgeweicht, wenn er jeweils nach seinen besonderen Funktionen ausgelegt wird. Damit werden nur die abstrakten Rechtsnormen ihrer besonderen tatsächlichen und rechtlichen Umgebung angepaßt. Dasaber ist das Bemühen jeder richtigen Rechtsanwendung.

Entgegen der Ansicht Elsners zwingt die Wahl des Ausdrucks "Besitz" also nicht dazu, diesen mit dem der §§ 854 ff BGB gleichzusetzen. Entsprechend seiner Eigenart als Anknüpfungspunkt einer Haftung muß der Inhalt des Besitzes vielmehr nach den Erfordernissen für die Einstandsgrundlage einer Gefährdungshaftung ausgelegt werden.

Dieser Auffassung schließen sich im Ergebnis auch zahlreiche Autoren an. Häufig wird nämlich ohne weitere Erläuterung von § 26 als einer "Haftung für den Umgang mit radioaktiven Stoffen" und "für

1) Vergleiche in dieser Arbeit: Zur Gefährdungshaftung, Seiten 66 ff, besonders Seite 68, Anm. 3. - Zum Besitz: Seiten 61 ff.

deren Verwendung" gesprochen. Oder aber es wird zunächst die Haftung des Verwenders erwähnt, um dann an anderer Stelle das gleiche mit dem Ausdruck Besitzerhaftung zu bezeichnen¹⁾. Daß aber diese beiden Ausdrücke - geht man von dem Besitzbegriff des BGB aus - sich wesentlich unterscheiden, bedarf keiner weiteren Erörterungen. Es wird auf wirtschaftliche Gesichtspunkte abgestellt, wie es auch bei der vorgeschlagenen Auslegung geschieht.

Auch die Regelung des § 836 BGB, in dem ausnahmsweise eine Haftung an den Besitz geknüpft wird, spricht für diese Meinung. Diese Parallele ist besonders deshalb naheliegend, da sich bei dieser Vorschrift ein gewisser "Einschlag in das Gebiet der Gefährdungshaftung" nicht übersehen läßt²⁾. Die Belastung trifft aber nur den Eigenbesitzer (§ 872 BGB). Für diesen Besitzbegriff wird neben dem objektiven Merkmal der Sachherrschaft auch noch ein bestimmtes Willensmoment erfordert. Deshalb ist der Besitzer des Gebäudes in § 836 BGB gewöhnlich auch mit dem Verfügungs- und Nutzungsberechtigten identisch³⁾. Dieses Ergebnis entspricht dem Vorschlag zu § 26.

Diesem gleicht auch die Besitzerhaftung des französischen Rechts. Dort ist in Artikel 1384 code civil festgelegt, daß man für den Schaden einstehen muß, der durch Sachen entsteht, die man in seinem Besitz (sous sa garde) hat. Diese Haftung erstreckt sich auf alle Sachen, nicht nur auf die gefährlichen. Als Besitzer (gardier) ist anzusehen, wer die Möglichkeit einer tatsächlichen Einwirkung hat. Diese muß sich auf den ganzen Bereich der tatsächlichen Verfügungsbefugnis (l'usage, la direction et le contrôle) über die Sache beziehen⁴⁾.

Eine Auslegung des Besitzerbegriffes in § 26 nach den Maßstäben der Gefährdungshaftung ist wegen der veränderten Funktionen und des andersartigen Systemzusammenhangs geboten. Rechtsdogmatische

1) Eberhardt, in Zeitschrift für Versicherungswesen 1957, Seite 71. - Edlbacher, in Österreichische Juristenzeitung 1958, Seite 63. - Friedrich, in VW 1956, Seite 506. - Knoerrich, in Versicherungskaufmann 1960, Seite 113 f. - Reimer Schmidt, Kernenergie und Versicherungsrecht, in Deutsche Landesreferate zum V. Internationalen Kongress, Seite 135. - Scheidwimmer, in VW 1960, Seite 2.

2) Esser, Schuldrecht, Seite 862. - Larenz, Schuldrecht II, Seite 374.

3) Vergleiche zu den Grundgedanken des § 836 BGB: RGZ 134/235. - BGH in NJW 1961, Seite 1671.

4) Herman-Josserand, Code Civil Annoté, art 1384, Anm. 60 ff. - Ripert-Boulanger, Traité du Droit Civil II, Seite 403.

Gründe widersprechen diesem Vorhaben nicht. Den Grundgedanken der sonst bekannten Besitzerhaftungen entspricht diese Auffassung.

Die hier vorgeschlagene Lösung könnte für den Bereich des Atomhaftungsrechts einige alte Streitfragen des Besitzes aus dem BGB bereinigen.

So beantwortet sich die Frage, ob das Herrschaftsverhältnis auf eine gewisse Dauer angelegt sein muß, für § 26 ohne besondere Schwierigkeiten. Die Verfügungsmacht, die Voraussetzung einer jeden Gefährdungshaftung ist, schafft ein zumindest gewisse Zeit andauerndes Näheverhältnis zu dem schädigenden Stoff oder der gefährlichen Anlage. Dieser Gedanke und weniger die Argumente der herrschenden Meinung zu §§ 854 ff BGB wird dazu zwingen, bei der Haftung für Atomschäden ein Dauererfordernis zu bejahen¹⁾. Unklar ist dagegen noch, ob ein Besitz im Sinne des § 26 auch ohne Wissen um die gefährlichen radioaktiven Eigenschaften einer bestimmten Sache möglich ist.

Diese Frage kam besonders für den Bereich der öffentlichen Wasserversorgung zur Sprache. Es bestehen nämlich zahlreiche Möglichkeiten, daß das Wasser oder - physikalisch richtiger - die sich darin befindenden festen Bestandteile radioaktiv werden. Eine solche Verseuchung kann durch verunreinigte Abwässer und auch durch eine direkte Bestrahlung des Grundwassers eintreten. Rechtzeitiges Bemerkten setzt eine Meßeinrichtung voraus, deren Kosten die einzelnen Unternehmer nur schwer aufbringen können. Außerdem ist eine solche allgemeine Meßpflicht nicht vorgesehen, wie § 10 der Ersten Strahlenschutz-Verordnung erhellt²⁾. Selbst bei den besten herkömmlichen Aufbereitungsanlagen ist aber eine Entfernung der radioaktiven Verunreinigung bis unter die Grenze der maximal zulässigen Konzentration nicht möglich. Es besteht auch noch die Schwierigkeit, daß Wasserversorgungsanlagen stand-

1) Hannak, Die Verteilung der Schäden aus gefährlicher Kraft, Seite 58. - Mattern-Raisch, aaO., § 26, Anm. 7.

2) So auch die amtliche Begründung. - Beck, Die Strahlenschutzverordnungen (Kommentar), Seite 194. Anderer Ansicht ist Hünerberg (in gwf 1959, Seite 235), der eine Meßpflicht für Wasserwerke aus §§ 1 I, 3; 3 Ia Lebensmittelgesetz vom 17.1.1936 herleiten will.

ortgebunden sind und nicht einfach auf andere Einzugsgebiete umschalten können, die vielleicht nicht verseucht wären. Ein Lieferungsstop ist wegen seiner weitreichenden Auswirkungen auf das öffentliche Leben kaum zu verantworten und wegen der allgemeinen Versorgungspflicht auch rechtlich nicht ganz ohne Bedenken¹⁾. Trotzdem wird nach der überwiegenden Ansicht²⁾ in diesen Fällen und ebenso bei allen sonstigen Besitzern von radioaktiv verseuchten Sachen der objektive Tatbestand des § 26 erfüllt. Der Besitz selbst soll von einer Kenntnis der besonderen Gefährlichkeit der Stoffe unabhängig sein. Dabei wird immer der Begriffsinhalt des BGB unverändert übernommen. Um aber nun nicht vertretbare Ergebnisse zu vermeiden, wird gleichzeitig darauf hingewiesen, daß bei einer unverschuldeten Nichtkenntnis eine Exculpation möglich sein muß. So soll in diesen Fällen eine als unbillig erkannte Haftung von dem Besitzer abgewandt werden.

Diese Lösung ist aber nicht zufriedenstellend. Ein Entlastungsbeweis wäre beim Versagen einer Schutzeinrichtung ausgeschlossen. Ein solcher Fall ist denkbar, wenn ein besonders vorsichtiger Unternehmer eine Warnvorrichtung anbringt, zu deren Anlage er nicht verpflichtet ist. Versagt diese nun, so haftet er nach § 26 unbeschränkt.

Einem weniger verantwortungsbewußten Unternehmer, der etwas Ähnliches erst gar nicht einrichten läßt, bliebe dagegen eine Exculpation im gleichen Falle offen. Außerdem ist die Möglichkeit, sich zu entlasten, in der Praxis nicht sehr bedeutsam. Die Rechtsprechung stellt häufig kaum mehr zu erfüllende Anforderungen. Daher erscheint besonders die Haftung eines Wasserversorgungs-

1) Zu den Fragen einer Grundwasserverseuchung:

Holluta, Strahlenschutzverordnung und Wasserversorgung, in AtWi 1961, Seiten 113 ff. - Kaussmann, Der Strahlenschutz für das Wasser, in Städtetag 1959, Seite 35 f. - Kohl, Der Schutz der öffentlichen Wasserversorgung, in gwf 1959, Seiten 817 ff. - Kumpf, Wasserversorgung und Radioaktivität, in Städtetag 1957, Seite 36 f.

2) Bericht des Atomausschusses (in Drucksachen des Bundestages, 3. Wahlperiode, Nr. 1412). - Fischerhof in Das Deutsche Bundesrecht III, E 50, Seite 61. - Ternäben, aaO., zu § 26. - Weitnauer in Betrieb 1960, Seite 200 (Fußnote 16). Besonders zur Haftung des Inhabers einer Wasserversorgungsanlage: Gieseke, Kolloquien, Seite 2 f. - Kohl in gwf 1959, Seite 819. - Sanders, Schadenshaftung im Bereich der öffentlichen Wasserversorgung, in gwf 1959, Seite 986.

unternehmens vielfach einer Erfolgshaftung angenähert zu sein¹⁾. Auch die Tatsache, daß bei einer unmittelbaren radioaktiven Einwirkung auf das Wasser der Verursacher der radioaktiven Verseuchung nach § 22 WHG haftet, schützt den Inhaber einer Wasserversorgungsanlage nicht wesentlich. Oft wird der wirkliche Verursacher nicht festzustellen sein. Außerdem ist dieser Anspruch auch nicht gegeben, wenn die Schäden im Rahmen der von der Behörde bewilligten Nutzung auftreten (§§ 22 Absatz III, 11 WHG). Dann ist der Inhaber des Versorgungsunternehmens auf einen einfachen Entschädigungsanspruch angewiesen (§§ 22 Absatz III, 10 Absatz II WHG). Dieser ist aber als Ersatzmöglichkeit unzureichend²⁾. Wegen dieser Schwierigkeiten war gefordert worden, die Wasserversorgung von einer Haftung nach § 26 ausdrücklich freizustellen. Diese Wünsche hat der Gesetzgeber aber nicht erfüllt.

Eine Lösung dieses Problems und der Frage, ob auch der Besitz einer Sache ohne Kenntnis von deren radioaktiver Gefährlichkeit haftbar macht, ist nur durch ein Rückgreifen auf die Grundlagen der Gefährdungshaftung möglich³⁾. Eine solche wird durch die Übernahme eines Wagnisses gerechtfertigt. Zum Zwecke der Nutzung und um einen bestimmten Erfolg zu erreichen, muß über einen besonders gefährlichen Stoff verfügt werden. Dabei werden oft gerade die gefährlichen Eigenschaften der Sachen ausgenützt oder benötigt⁴⁾. Bei dieser Tätigkeit muß der Haftende aber wissen, mit welchem Stoff er umgeht. Ein Wagnis, das eine Gefährdungshaftung auslöst, kann nur bewußt übernommen werden. Dem Unternehmer dürfen die Gefährdung und die dadurch möglicherweise bedingten Ersatzansprüche nicht unbekannt sein. Ihm muß nämlich die Möglichkeit erhalten bleiben, sein Risiko einzuschätzen und unter Umständen von dieser Tätigkeit abzusehen. Deshalb ist eine Gefährdungshaftung nur gerechtfertigt, wenn der Haftende wenigstens von der Gefah-

1) Fischerhof, Radioaktivität und Wasserversorgung, in AtWi 1958, Seite 380. - Sanders in gwf 1959, Seite 986.

2) Kohl in gwf 1959, Seite 819. - Kolb, Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushaltes (Kommentar), Seite 88, 134.

3) Mattern-Raisch, aaO., § 26, Anm. 7 ff.

4) So kommt es bei der Anwendung der Radioisotope besonders im industriellen und medizinischen Bereich immer gerade auf die gefährlichen Strahlungen an. (Vergleiche die Berichte und Aufsätze in AtWi 1961, Seiten 473-514 (Heft Oktober, Sonderheft Radioisotope)).

renquelle weiß und sie duldet, obwohl er auf sie einwirken könnte, wenn das auch häufig nur durch eine Betriebsaufgabe möglich sein wird. Eine Haftung nach § 26 bei Unkenntnis von der Radioaktivität einer Sache ist also nicht möglich. So wäre der Tatbestand nicht erfüllt. Es fehlt dann an einem Besitzer im Sinne dieser Vorschrift. Andere Anspruchsgrundlagen werden dagegen nicht ausgeschlossen.

Auch Elsner¹⁾ nimmt bei fehlendem Wissen um die Radioaktivität einer Sache keinen Besitz an. Er kommt zu diesem Schluß, obwohl er vom Begriffsinhalt des BGB ausgeht. Nach seiner Ansicht fehlt es in solchen Fällen an dem Besitzbegründungswillen, der von der herrschenden Meinung für einen Besitzerwerb verlangt wird. Radioaktive Substanzen, die ihn selbst schädigen können, wolle beinahe niemand besitzen. Gegen einen solchen allgemeinen und generellen Besitzwillen spräche eine tatsächliche Vermutung. Elsner trennt dabei die einzelnen Sachen und die sie verseuchenden radioaktiven Substanzen. Der Besitzer des einen Teils müsse nicht notwendig gleichzeitig der des anderen sein. Die radioaktiven Isotope besitze er erst dann, wenn er um sie wisse und seinen Besitzwillen auch auf sie beziehe. Nach dieser Auffassung ist ein unwissentlicher oder freiwilliger Besitz natürlich nicht denkbar. Dieser Meinung ist aber nur im Ergebnis zuzustimmen. Die Begründung ist nicht zwingend. Zwar ist Elsner zuzugeben, daß der Besitz auf den Teil einer Sache (§ 865 BGB) oder Sachgesamtheit beschränkt sein kann. Hier aber führt diese an sich mögliche Ansicht dazu, eine einheitliche Sache zu trennen, ohne daß diese beiden verschiedenen Teile sinnlich wahrgenommen oder wieder vereinzelt werden können²⁾. Damit paßt sich diese Auffassung den tatsächlichen Gegebenheiten nicht an. Auch die von Elsner angeführte herrschende Meinung kommt - entgegen seiner Ansicht - nicht zu diesem Ergebnis. Wenn jemand eine Sache (z.B.: Nahrungsmittel) unter seine Sachherrschaft bringt, ohne daß er weiß, daß sie vergiftet ist, so besitzt er nicht nur den nicht vergifteten Teil oder die ganze Sache abzüglich der darin enthaltenen Giftstoffe, wenn er auch sicherlich keine vergiftete Sache haben wollte.

1) Haftung für Kernenergieschäden, Seite 121 - 125.

2) So ist eine vollständige Dekontamination radioaktiv verseuchten Wassers noch nicht möglich.

Ebenso ist es auch bei einem radioaktiv verseuchten Stoff. Bei dem Besitz des BGB, der auf die tatsächliche Sachlage abstellt, kann sich der Besitzwille nur dann wirksam auf einen Teil eines einheitlichen Ganzen beschränken, wenn dieser sich erkennbar gegenüber dem verbleibenden Rest abgrenzen läßt. Es ist nicht denkbar, daß die Anschauungen des Lebens und des Verkehrs die Anerkennung der tatsächlichen Sachherrschaft auf einen Teil beschränken, den es für die Allgemeinheit gar nicht gibt¹⁾. Deshalb ist die Unterscheidung Elsners unrichtig und ihm nur im Ergebnis zuzustimmen.

Wenn auch im Atomhaftungsrecht kein Besitz ohne das Wissen um die besondere Gefährlichkeit des Stoffes denkbar ist, so darf eine Unkenntnis doch nicht selbst verschuldet sein. Auch dann fehlt zwar das an sich fordernde Bewußtsein. Die schuldhaftes Nichtkenntnis muß aber in § 26 einer positiven Kenntnis gleichgestellt werden. Das erfordert der Schutzzweck des Atomgesetzes, eine Funktion, der sich auch der haftungsrechtlich bedeutsame Besitz anzupassen hat.

Neben diesem unwissentlichen Besitz ist auch eine unfreiwillige Innehabung möglich. Dann weiß der Besitzer zwar von der besonderen Gefährlichkeit der Stoffe. Er erlangte aber gegen seinen Willen die tatsächliche Gewalt. Auf diese Frage wird im Schrifttum nicht eingegangen. Nur Mattern-Raisch "erscheint eine Haftung dann in manchen Fällen als zu weitgehend"²⁾.

Auch ein unfreiwilliger Besitz rechtfertigt eine Haftung nicht, da kein Wagnis übernommen wurde. Der Ausdruck "Übernahme" macht schon deutlich, daß diese freiwillig geschehen muß. Eine Haftung kann einem nicht aufgezwungen werden. Damit werden aber natürlich keine anderweitigen Anspruchsgrundlagen ausgeschlossen. Über ein Verschulden ist bei der Entscheidung des objektiven Tatbestandes nichts gesagt. Bemerkt der Unternehmer den radioaktiven Stoff, muß er diesen Fund sofort anzeigen und auch - soweit es möglich und zumutbar ist, die Allgemeinheit vor den schädigenden Wirkungen schützen. Verletzt er schuldhaft diese Pflichten, die sich aus § 10 der Ersten Strahlenschutzverordnung und allgemeinen

1) Anders ist es in den üblichen Fällen. Auch die einzelne Wohnung und das Haus bilden ein unauflösbares Ganzes. Hier sind aber die einzelnen Teile und Abgrenzungen für jeden zu erkennen. Deshalb kann auch die Sachherrschaft an einem Teil hier anerkannt werden.

2) Atomgesetz, zu § 26, Anm. 7.

Rechtssätzen herleiten, so macht er sich nach §§ 823 ff BGB schadensersatzpflichtig. Der objektive Tatbestand des § 26 ist jedoch nicht erfüllt.

Anders ist es aber, wenn jemand, der zwar gegen seinen Willen aber wissentlich Inhaber der radioaktiv verseuchten Sachen wurde, diese Sachen einfach weiter verwendet und nutzt, ohne die Allgemeinheit zu schützen. Dann kann er sich nicht mehr darauf berufen, als unfreiwilliger Inhaber nicht Besitzer im Sinne des § 26 zu sein. Er muß sich dann die freiwillige Weiterausübung der tatsächlichen Gewalt zurechnen lassen. Diese ersetzt einen wirksamen und freiwilligen Besitzerwerb. Dieser Inhaber beherrscht die radioaktive Sache auch zum Zwecke der Nutzung und weiß um ihre Gefährlichkeit. Daß es ihm bei seinem Betrieb oder seiner Arbeit nicht auf die radioaktiven Eigenschaften ankommt oder diese ihm sogar hinderlich sind, läßt dieses Ergebnis unberührt. Man muß nicht die gefährlichen Eigenschaften selbst, sondern die Sachen in Kenntnis ihrer Gefährlichkeit nutzen. Von diesem Zeitpunkt an sind die Einstandsgrundlagen für eine Gefährdungshaftung gegeben. Dann ist der Inhaber als Besitzer nach § 26 anzusehen¹⁾.

Zum Besitz im Sinne des Atomgesetzes ist also die tatsächliche Gewalt erforderlich, die zum Zwecke irgendeiner Nutzung mit Wissen um die Gefährlichkeit der Stoffe freiwillig übernommen wurde.

V. Die Haftung des mittelbaren Besitzers von radioaktiven Stoffen.

Es ist fraglich, ob die Haftung des § 26 auch ohne weiteres auf den mittelbaren Besitzer auszudehnen ist.

Die Voraussetzungen eines solchen mittelbaren Besitzes (§ 868 BGB) im BGB sind folgende. Erforderlich ist der unmittelbare Besitz des Besitzmittlers. Dieser und der Oberbesitzer müssen durch ein Besitzmittlungsverhältnis verbunden sein. Darunter ist ein genügend bestimmtes Lebensverhältnis zu verstehen, das für das Verhalten des Unterbesitzers maßgebend ist. Es kann auf Vertrag oder Gesetz beruhen. Seine rechtliche Gültigkeit ist nicht unbedingte Voraussetzung. Es genügt, daß es ernstlich gewollt war und auch irgend-

1) Im Ergebnis so auch Mattern-Raisch, aaO., § 26, Anm. 8. Hier wird aber meines Erachtens zu einseitig auf den Willen, die tatsächliche Gewalt für eine gewisse Dauer auszuüben, abgestellt.

ein Herausgabeanspruch besteht. Das Recht des Unterbesitzers muß aus dem des Oberbesitzers abgeleitet sein. Seine Befugnisse unterliegen einer zeitlichen Beschränkung. Deshalb ist mittelbarer Besitz auch nur für eine gewisse Zeit möglich. Der Wortlaut des § 868 BGB, der von einem Besitz als (!) Nießbraucher spricht, erhellt, daß der unmittelbare für den mittelbaren Besitzer die Sachherrschaft ausüben muß. Dieses subjektive Willensmoment muß hinzukommen. Daher kann der Unterbesitzer immer nur Fremd-, nicht aber Eigenbesitzer sein. Der letztere ist als ein Besitzmittler nicht denkbar¹⁾.

Falls nicht ausdrücklich etwas anderes gesagt wird, sind mittelbarer und unmittelbarer Besitz im BGB gleichzusetzen. Entsprechend verfährt auch die überwiegende Meinung für den Bereich des Atomgesetzes. In § 26 werden unmittelbarer und mittelbarer Besitzer meist ohne nähere Begründung gleichbehandelt²⁾. Gegen diese Auffassung äußert Gieseke³⁾ zwar Bedenken, ohne sich aber selbst abschließend zu entscheiden. Ausdrücklich abgelehnt wird die Ansicht, den mittelbaren Besitz als Anknüpfungspunkt einer Haftung genügen zu lassen, nur von Kruse⁴⁾. Er hält den auf einer geistigen und nicht einer tatsächlichen Sachherrschaft beruhenden mittelbaren Besitz nicht für ausreichend. Eine Sonderstellung nehmen Mattern-Raisch⁵⁾ ein. Ihnen scheint grundsätzlich eine Haftung des mittelbaren Besitzers gerechtfertigt zu sein. Wenn dagegen der noch vorbehaltene Besitz sich nur als Rest einer bald endgültig erlöschenden Verfügungsbefugnis darstellt, soll mittelbarer Besitz für § 26 nicht genügen. Die Einstandsgrundlagen für eine Gefährdungshaftung seien dann nur bei dem unmittelbaren Besitzer gegeben. Dem mittelbaren Besitzer fehle die Möglichkeit der Gefahrbeherrschung. Als typisches Beispiel wird der Verkauf unter Eigentumsvorbehalt angeführt. Auch diese

-
- 1) Herrschende Meinung. Vergleiche: Palandt-Hoche, § 868, Anm. 1 f.
 - 2) Amtliche Begründung zu § 26 (aaO.). - Elsner, aaO., Seite 116-120. - Fischerhof, in Das Deutsche Bundesrecht, Teil III, E 50, Seite 61. - Larenz, Schuldrecht II, Seite 425. - Raisch, Zum künftigen Atomrecht, in JR 1956, Seite 365. - Weitnauer, in Betrieb 1960, Seite 200.
 - 3) Rechtsfragen der Atomenergie, Seite 24.
 - 4) Kruse, Atomenergierecht, zu § 26, Anm. 3.
 - 5) Mattern-Raisch, Atomgesetz, § 26, Anm. 9.

Frage kann nur nach den oben entwickelten Maßstäben gelöst werden, wonach die Einstandsgrundlagen, Gewalt und Nutzung, die Auslegung des § 26 bestimmen. Deshalb muß die rechtliche und tatsächliche Verfügungsmacht ein gewisses Maß von Gefahrbeherrschung ermöglichen. Der Haftende muß auf den gefährdenden Stoff einwirken können. Hier kann der mittelbare Besitzer schon bei der Auswahl der Person des Besitzmittlers weitreichenden Einfluß auf die spätere Entwicklung ausüben. Bei der Ausgestaltung des Besitzmittlungsverhältnisses und des ihm zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses steht ihm auch die rechtliche Einwirkungsmöglichkeit offen. So kann er Bedingungen oder ein bestimmtes Mitspracherecht vereinbaren¹⁾. Neben dieser rechtlichen und tatsächlichen Verfügungsbefugnis steht dem mittelbaren Besitzer auch die Nutzung aus dem Umgang mit den radioaktiven Stoffen zu. Meist wird das nicht direkt geschehen, da in erster Linie dem unmittelbaren Besitzer Vor- und Nachteile zufallen. Eine Nutzung ist dagegen in der Einnahme der Vergütung für die Überlassung der Stoffe zu sehen. Dabei wird es hauptsächlich darauf ankommen, ob für eine solche Tätigkeit ein Entgelt verlangt werden könnte. Verzichtet der mittelbare Besitzer darauf (z.B.: Leihe), so kann er nicht anders behandelt werden. Dann wird seine eigene Nutzung auch meist nur zeitweise unterbrochen. In vielen Fällen wird sogar die Überlassung zum Gebrauch für den mittelbaren Besitzer die typische Art der Nutzung der radioaktiven Stoffe sein. Man denke nur daran, daß besonders teure Einrichtungen, die Spaltstoffe enthalten, für einzelne Vorhaben gemietet und vermietet werden könnten. Grundsätzlich ist es also gerechtfertigt, auch den mittelbaren Besitz als Anknüpfungspunkt einer Haftung ausreichend zu lassen.

Der mittelbare Besitzer muß aber auf die Sache und deren Verbleib und Behandlung einwirken können. Eine solche Möglichkeit kann bei gesetzlichen Besitzmittlungsverhältnissen (z.B.: bei gerichtlich bestellten Verwaltern) entfallen. Wenn dann der mittelbare Besitzer von jeglicher Verfügungsbefugnis über die radioaktiven Stoffe ausgeschlossen ist, ist es auch nicht gerechtfertigt, ihn nach § 26 haften zu lassen.

Für dieses Ergebnis sprechen auch die sonstigen Vorschriften einer Gefährdungshaftung. So ist allgemein anerkannt, daß auch

1) Elsner, aaO., Seite 116.

der mittelbare Besitzer nach § 836 BGB¹⁾ oder § 7 StVG²⁾ haften kann.

Der von Mattern-Raisch vorgeschlagenen Einschränkung für einen bald endgültig erlöschenden Rechtsbesitz, wie er bei einem Kauf unter Eigentumsvorbehalt vorkommt, kann nicht zugestimmt werden.

Für diese Frage ist aus ähnlichen Vorschriften wenig zu entnehmen.

Bei der Kraftfahrzeughaltung ist es möglich, daß auch der Verkäufer, also der mittelbare Besitzer, bei einem Kauf unter Eigentumsvorbehalt als Halter haftet. Voraussetzung dafür ist, daß der Wagen auch in seinem Interesse und ihm zum Nutzen läuft. Davon ist auszugehen, wenn er durch Ratenzahlungen und Zinsen einen wesentlichen Teil der Einnahmen bezieht und auch durch die Zahlung von Steuern und Versicherungsprämien zu den Betriebskosten beiträgt³⁾. Eine solche Gestaltung der tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse ist aber heute nicht mehr üblich und kommt kaum mehr vor. Versicherung und Steuern gehen regelmäßig zu Lasten des Käufers. Deshalb ist heute meist eine Haftung des Verkäufers zu verneinen⁴⁾.

Bei einer Haftung aus § 836 BGB ist ein ähnlicher Fall nicht denkbar. Ein Verkauf eines Gebäudes unter Eigentumsvorbehalt ist nämlich nicht möglich, da § 455 BGB ausdrücklich auf bewegliche Sachen beschränkt ist. Außerdem läßt § 925 Absatz II BGB eine bedingte Auflassung nicht zu.

Mattern-Raisch begründen ihre Ansicht mit dem Hinweis darauf, daß regelmäßig für den Verkäufer so gut wie keine Möglichkeit der Gefahrbeherrschung gegeben sei. Die Voraussetzungen für eine Einstandsgrundlage seien nur bei den Käufern erfüllt.

Diese Meinung ist unzutreffend. Auch dem Verkäufer, als mittelbarem Besitzer, stehen noch Verfügungsbefugnis und Nutzungsmöglich-

1) Vergleiche Palandt-Gramm, § 836, Anm. 7.

Zur Haftung eines Verpächters: RG in LZ 1916, Seite 57. - KG in JW 1924, Seite 1380.

2) Flögel-Hartung, Straßenverkehrsrecht, § 7 StVG, Anm. 11.

3) RGZ 87/137 ff (141).

4) Müller, Straßenverkehrsrecht, Seite 232 mit Hinweis auf RG in VAE 1941, Seite 136 f. - Flögel-Hartung, aaO., § 7 StVG, Anm. 20 mit weiteren Hinweisen.

keiten ausreichend zu. Rein tatsächlich kann er, ebenso wie jeder andere mittelbare Besitzer, sich seinen Käufer, den Besitzmittler, frei auswählen. Mit Personen, deren Sorgfalt und Vorsicht er anzweifelt, braucht er keine Geschäfte oder nur solche mit sofortiger Zahlung abzuschließen. Daneben bleibt ihm auch noch die Möglichkeit, das Besitzmittlungsverhältnis seinen Interessen gemäß rechtlich auszugestalten. Schon jetzt ist anerkannt, daß eine unter Eigentumsvorbehalt gelieferte Sache nicht nur bei Zahlungsverzug, sondern auch bei ordnungswidrigem Gebrauch herausverlangt werden kann¹⁾. Bei seiner Nutzung muß der Vorbehaltskäufer immer auch die Interessen seines Verkäufers beachten, der ja bis zur Zahlung der letzten Rate mittelbarer Besitzer und Eigentümer bleibt. Handlungen des Besitzmittlers, die den, dem er diesen Besitz vermittelt, schädigen, d.h. haften lassen, widersprechen dieser Verpflichtung. Daher könnte einem Käufer, der bei dem Umgang mit den gefährlichen Stoffen nicht die erforderliche Sorgfalt und Vorsicht walten läßt, schon jetzt vom Verkäufer die Sache wieder weggenommen werden. Jede Verfügungsbefugnis ist diesem also nicht genommen. Deren Ausmaß ist zwar noch beschränkt, sie kann aber jederzeit den jeweils veränderten Anforderungen angepaßt werden. So bestehen rechtlich keine Schwierigkeiten, zu vereinbaren, daß dem mittelbaren Besitzer bezüglich des radioaktiven Stoffes weitreichende Befugnisse erhalten bleiben. Es könnten dem unmittelbaren Besitzer vertraglich bindende Richtlinien auferlegt werden. Möglich wäre es auch, Mitsprache-, Auskunfts-²⁾ und bestimmte Eingriffsrechte des mittelbaren Besitzers festzusetzen. Dadurch kann sich dieser eine ausreichende Verfügungsbefugnis sichern. Daß solche Vereinbarungen noch nicht üblich sind, ändert daran nichts. Entscheidend ist, daß sie tatsächlich und rechtlich möglich sind. Für eine Haftung aus § 26, bei der auch der Schutzzweck des Atomgesetzes beachtet werden muß, ist die Gefahrbeherrschung maßgebend, die man unter Ausnützung aller Möglichkeiten hätte ausüben können. Dann aber kann ein Verkäufer, der die besondere Gefährlichkeit des Stoffes kennt, auch genügend auf dessen Behandlung und Verwendung einwirken. Nutzt er aber die-

1) Rühl, Eigentumsvorbehalt und Abzahlungsgeschäft, Seite 105.

2) Ein Anspruch auf Auskunft über den Verbleib der Vorbehalts-sache ist schon jetzt anerkannt.
RGRK-Kuhn, § 455, Anm. 7.

se Möglichkeiten aus, so wird er dadurch nicht von seiner Haftung frei. Für die Gefahrbeherrschung ist die Verfügungsbefugnis bestimmend, die dem einzelnen Besitzer bei Ausnützung aller ihm persönlich erkennbaren Möglichkeiten zustünde. Bei einem Kauf unter Eigentumsvorbehalt und bei den anderen sich auflösenden Besitzmittlungsverhältnissen reichen diese aus, als Einstandsgrundlage für eine Haftung aus § 26 gewertet zu werden. Die soziale Einstandsgrundlage der "Gewalt" ist also gegeben.

Der Besitz eines Vorbehaltsverkäufers begründet auch die zweite Einstandsgrundlage, die der Nutzung. Freilich stehen ihm nicht wie bei einer eigenen Verwendung die Vorteile des Umgangs direkt zu. Vorteilhaft ist für ihn aber die Sicherung des Restkaufpreises und der Empfang der Raten. Das als Nutzung aus dem Umgang mit radioaktiven Stoffen anzusehen, erscheint zunächst bedenklich. Dabei ist aber zu beachten, daß eine Sache auch durch ihren Verkauf genutzt wird. Bei Kaufleuten ist das sogar der übliche Weg, sich den wirtschaftlichen Wert einer Sache zuzueignen. Außerdem muß nicht die Radioaktivität wesentliche Voraussetzung der Nutzung sein. Es genügt, daß der Vertrag in Kenntnis der radioaktiven Verseuchung abgeschlossen wurde, selbst wenn beiden Parteien eine nicht kontaminierte Sache lieber gewesen wäre. Wird ein Eigentumsvorbehalt vereinbart, so ist der Kauf zwar rechtlich sofort unbedingt gültig. Wirtschaftlich ist er aber noch nicht abgeschlossen. Das ist erst mit der Zahlung der letzten Rate geschehen. Solange fließt dem Verkäufer der wirtschaftliche Wert seiner Sache noch zu. Da aber unter Nutzung gerade das Ausnützen der Möglichkeiten und des Wertes einer Sache zu verstehen ist, ist diese bei einem Kauf unter Eigentumsvorbehalt für den Verkäufer erst mit dem Empfang der letzten Rate beendet. Erst dann hat er sich auch wirtschaftlich seiner Sache ganz entäußert. Deshalb ist der mittelbare Besitz eines Eigentumsvorbehaltsverkäufers und anderer bald endgültig erlöschender Verhältnisse als Anknüpfungspunkt einer Haftung aus § 26 geeignet. Dafür spricht auch eine praktische Überlegung. Es ist nie sicher, ob der Verkäufer wirklich endgültig seinen mittelbaren Besitz verliert. Er kann auch die Sache zurückerlangen und dann wieder unmittelbarer Besitzer werden. In diesem Augenblick haftete er dann sicherlich wieder nach § 26. Folgte man nun der Ansicht von Mattern-Raisch, so würde die Haftung bei der Rückgabe neu begründet, da sie bei der Übergabe unterging. Eine solche Regelung wäre eigenartig, da der

tatsächliche Vorgang wirtschaftlich dann dem einer Miete ähnelt, bei der der Vermieter auch für die Zeit zwischen der Hingabe und der Rücknahme der Mietsache nach § 26 haftet. Daß bei Kraftfahrzeugen meist nicht der Vorbehaltsverkäufer als Halter haftet, zwingt nicht zu einem anderen Schluß. § 7 StVG kann nur ein Indiz für die Richtung der Auslegung in § 26 sein, nicht aber zwingende Regel werden. Die Begriffe "Halter" und "Besitzer" sind verschiedenen. Im Atomgesetz ist von dem Besitz des BGB auszugehen. Sein Inhalt wird aber als Anknüpfungspunkt einer Haftung den veränderten Funktionen angepaßt. Daraus folgt, daß die Begriffe im BGB und im Atomgesetz meist, aber nicht immer, identisch sein werden. Nur bei zwingenden Gründen sollte diesen Begriffen ein unterschiedlicher Inhalt beigemessen werden. Eine Ausnahme für den mittelbaren Besitz beim Kauf unter Eigentumsvorbehalt erscheint mir als nicht gerechtfertigt. Eine Auslegung nach den Grundsätzen der Gefährdungshaftung erfordert das nicht.

Ein mittelbarer Besitzer wird sich aber häufig entlasten können. Diese Möglichkeit ist ausgeschlossen, wenn die für den Besitzer im Zusammenhang mit dem Besitz tätigen Personen den Unfall verschuldeten. Eine Exculpation entsprechend § 831 BGB ist dann nicht gestattet. Zu diesem Personenkreis weisungsgebundener Verrichtungsgehilfen zählt jedoch nicht der Besitzmittler. Ein Besitzmittlungsverhältnis baut auf dem Grundsatz der Gleichstellung der Beteiligten auf¹⁾. Fehlt es an dieser, liegt die Anwendung des § 855 BGB nahe. Außerdem hat der Besitzmittler - wie aus § 868 BGB folgt - ein Recht zum Besitz der Sache, das er auch gegenüber dem Eigentümer geltend machen kann (vgl. § 986 BGB). Alle diese Merkmale unterscheiden ihn von einem Verrichtungsgehilfen. Es besteht auch kein Bedürfnis, den mittelbaren Besitzer für sein Verschulden einstehen zu lassen. Der Besitzmittler wird im Regelfall, anders als ein Verrichtungsgehilfe²⁾, selbst nach § 26 haften, so daß der Verletzte Ersatz verlangen könnte. Auch ein Fehler der Schutzeinrichtungen schließt eine Entlastung aus. Dabei kommt es nicht nur auf eigene, sondern auch auf die an, die der Besitzmittler anbringen ließ³⁾. Der Ausgleich im Innen-

1) Westermann, Sachenrecht, § 17, 5 f.

2) Vergleiche Seite 90 f.

3) Mattern-Raisch, Atomgesetz, § 26, Anm. 9 (Seite 251).

verhältnis zwischen dem mittelbaren und dem unmittelbaren Besitzer richtet sich nach dem Grad der jeweiligen Schadensverursachung (§ 34).

Diese beiden Möglichkeiten können etwaige Härten ausgleichen¹⁾. Deshalb ist es nicht unbillig, auch den mittelbaren Besitzer haften zu lassen.

Ebenso wie im BGB durch eine erkennbare Willensänderung des Besitzmittlers die Rechtsstellung des mittelbaren Besitzers erlöschen kann²⁾, können solche subjektiven Momente diesen auch aus der Haftung des § 26 entlassen. Der Grund dafür liegt nicht in dem Verlust des mittelbaren BGB-Besitzers, sondern entwickelt sich aus den Gedanken der Gefährdungshaftung. Dem früheren mittelbaren Besitzer ist dann die Möglichkeit genommen, auf den Stoff einzuwirken, da dieses in einem weiten Ausmaß durch eine Beeinflussung des Willens des unmittelbaren Besitzers geschah. Zwar ist der mittelbare Besitzer zu Maßnahmen verpflichtet, die Schäden durch Handlungen auch unbefugter Dritter beim Umgang mit Spaltstoffen möglichst verhindern. Ein Unterlassen solcher Maßnahmen begründet eine Haftung. Das setzt aber voraus, daß andernfalls die Handlung des Dritten hätte verhindert werden können. Gegen eine unter Umständen vorsätzliche Vertragsverletzung des unmittelbaren Besitzers kann der mittelbare Besitzer aber nicht im Voraus schon etwas unternehmen. Er kann zwar danach gegen den vertragsbrüchigen Besitzmittler vorgehen, nicht aber dessen Handlungen schon vorher durch irgendwelche Maßnahmen verhindern. Daher entfällt auch die Haftung aus diesem Gesichtspunkt.

Auch eine Haftung aus § 26 Absatz III entfällt. Der Besitz wurde auf einen nach den Vorschriften des Atomgesetzes zum Besitz Berechtigten übertragen³⁾.

Grundsätzlich steht damit in § 26 mittelbarer und unmittelbarer Besitz gleichberechtigt nebeneinander. Beide Arten können eine Haftung rechtfertigen.

1) Das liegt besonders in den von Mattern-Raisch (§ 26, Anm. 9, Seite 250) angeführten Sonderfällen nahe.

2) Vergleiche Westermann, aaO., § 19 II, 3 mit weiteren Nachweisen.

3) Im Ergebnis ebenso Elsner (aaO., Seite 250), der aber nicht darauf eingeht, daß die Änderung des Besitzmittlungswillens auch nach außen erkennbar sein muß.

Da der Besitz in § 26 zum Anknüpfungspunkt einer Haftung gemacht wurde, erfordert dieser zusätzliche Merkmale. Es entsteht damit kein allgemeiner nicht abzugrenzender Begriff, der für eine praktische Anwendung wertlos wäre. Eine solche Erweiterung verhindert der Wortlaut des Gesetzes. § 26 spricht vom Besitz. Dabei ging man bei den Beratungen und in der amtlichen Begründung von dem Begriff des BGB aus. Zwar kann eine solche Einstellung den Inhalt des Begriffes nicht bindend festlegen. Sie schließt aber eine zu weitgehende Auslegung aus. Deshalb muß - wenn möglich - an dem alten Begriffsinhalt festgehalten werden. Anknüpfungspunkt wird immer die tatsächliche Sachherrschaft, als objektives Merkmal des Besitzes, sein. Diese muß aber nicht von dem Besitzer persönlich ausgeübt werden, sie kann auch mittelbar bestehen. Die Erfordernisse des § 868 BGB müssen dabei nicht unbedingt eingehalten werden. Es genügt ein gewisses Maß von tatsächlichem Einwirkungsvermögen, ohne daß es auch mittelbarer Besitz im Sinne des BGB sein muß. Im Gegensatz zum Begriffe des "Halters" kommt es bei § 26 nicht so sehr auf die wirtschaftlichen Beziehungen an. Diese dürfen zwar nicht unbeachtet bleiben, weil eine Gefährdungshaftung nur zum Zwecke der Nutzung übernommen wird. Im Vordergrund steht aber die tatsächliche Sachherrschaft, die Möglichkeit und Befugnis auf die Sache einzuwirken. Das beruht auf der Ausdruckswahl des Gesetzes, an den Besitz, der allgemein etwas Äußerliches, Sichtbares und Tatsächliches bezeichnet, anzuknüpfen. Dadurch wird der Personenkreis angesprochen, der die Gefahr, die von den radioaktiven Stoffen ausgeht, durch eigenes Handeln verringern und vergrößern kann. Für diese Möglichkeit ist die wirtschaftliche Verwertung nicht so wichtig.

VI. Besondere Einzelfragen bei der Haftung des Besitzers nach § 26.

1. Haftung des Besitzdieners.

Unbestritten ist, daß der Besitzdiener nicht der Haftung aus § 26 unterliegt¹⁾. Diese Meinung ist bei denen zu erwarten, die den Be-

1) So auch die amtliche Begründung zu § 26 (aaO.). Ebenso: Mattern-Raisch, aaO., § 26, Anm. 10. - Raisch in JR 1956, Seite 365. - Weitnauer in Betrieb 1960, Seite 200.

griff des BGB ins Atomgesetz übernehmen wollen, da auch nach § 855 BGB nicht der Besitzdiener, sondern der Besitzer ist. Aber nicht die Unterscheidung des BGB rechtfertigt diese Freistellung von einer Haftung. Die Vorschriften des Bürgerlichen Rechts sind für das Atomhaftungsrecht nicht zwingend, sondern nur richtungweisend. Sie können nur als Anhaltspunkte dienen. Ein Besitzdiener hat aber meist nicht aus eigenem Antrieb die Gewalt über eine radioaktive Sache übernommen. Auf Grund seines sozialen Abhängigkeitsverhältnisses muß er vielmehr den Weisungen des Besitzherren Folge leisten. Außerdem fallen die Vorteile der Gewaltausübung, die Nutzungen, nicht dem Besitzdiener zu. Die Gedanken der Gefährdungshaftung, daß nämlich der Unternehmer für die Folgen der Gefährdung der Allgemeinheit, die er aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten unternimmt, eintreten muß, treffen hier nicht zu. Der Besitzdiener übernimmt kein Wagnis zum Zwecke der Nutzung. Die soziale Ordnungsaufgabe der Gefährdungshaftung verlangt, daß die Schäden dem auferlegt werden, der auch in den Genuß der Vorteile kommt. Diese Voraussetzung erfüllt aber nur der Besitzer, der auch die Möglichkeit hat, auf die Gefahrenquelle einzuwirken. Er kann sich die Person des Besitzdieners auswählen. Außerdem muß dieser auch die Anweisungen seines Besitzherren, dem auch das persönliche Eingreifen jederzeit gestattet ist, unbedingt befolgen¹⁾.

Die Merkmale der Einstandsgrundlagen, Gewalt und Nutzung, treffen also nur für die Person des Besitzherren zu. Er und nicht der Besitzdiener ist Besitzer im Sinne des Atomhaftungsrechts. Dabei ist noch darauf hinzuweisen, daß der Besitzer immer für die Fehler des Besitzdieners einstehen, da dieser für ihn im Zusammenhang mit dem Besitz tätig wird und eine Entlastung (§ 831 BGB) dann nicht möglich ist. Ein "haftungsfreier Raum", der dem Schutzzweck des Atomgesetzes widerspräche, entsteht also nicht.

2. Haftung des Erben. - Anwendbarkeit des § 857 BGB.

Der Begriff des Besitzes muß in einem nicht zu weiten Rahmen den Erfordernissen einer Haftung angepaßt werden. Er kann gewöhnlich

1) Vergleiche dazu: Palandt-Hoche, § 855, Anm. 1.

nur freiwillig und mit Wissen um die radioaktive Gefährlichkeit der Stoffe erworben werden. Unter diesen Voraussetzungen gilt auch § 854 BGB. Unklar bleibt aber, ob dieser Haftungsbesitz - wie der des BGB - nach § 857 BGB auf den Erben übergeht, und ob dieser dann haftet, ohne vielleicht um den Erbfall oder die Gefährlichkeit des ererbten Stoffes zu wissen. Es könnte dann die Einstandsgrundlage, die Übernahme eines Wagnisses, fehlen. Außerdem wird er, besonders wenn er von ihm nichts weiß, den Stoff auch nicht zum Zwecke der Nutzung haben. Daher ist es fraglich, ob und unter welchen veränderten Voraussetzungen § 857 BGB im Atomgesetz angewandt werden kann.

Auf diesen Fragenkreis wurde bis jetzt kaum eingegangen. Giesecke¹⁾ bemerkt nur, daß § 857 BGB im Atomhaftungsrecht doch "wohl kaum passen" könne. Elsner²⁾ läßt diese Frage auf sich beruhen und verweist nur auf die dann meist mögliche Entlastung.

Bei beiden Ansichten scheint der Grundgedanke des § 857 BGB nicht richtig gesehen oder doch nicht genügend beachtet worden zu sein. Dieser Paragraph nimmt auch im Sachenrecht des BGB eine besondere Stellung ein. Der Erbenbesitz ist gegenüber dem normalen Besitz wesensverschieden. Von den tatsächlichen Verhältnissen ist er unabhängig. Der Wille des Erben oder seine Kenntnis vom Erbfall beeinflussen den Rechtserwerb nach § 857 BGB nicht. Diesen unterschiedlichen Tatbestandsmerkmalen entsprechen auch veränderte Funktionen. Der Erbenbesitz gehört kaum zum System des Sachenrechts, da für ihn erbrechtliche Grundsätze maßgebend sind. Seine Besonderheiten werden als Ausfluß des Gesamtrechtsnachfolgeprinzips verständlich³⁾. Das Vermögen geht, so wie es dem Erblasser tatsächlich zustand, mit allen Rechten und Pflichten auf den Erben über. Der Übergang wird möglichst lückenlos vollzogen. Dabei wird der Besitz so vererbt, wie er dem Erblasser zustand. Das aber beurteilt sich nach dem regelmäßigen Begriff⁴⁾. Nur bei dem Übergang verdrängt die erbrechtliche Zielsetzung die sonstigen zivilrechtlichen Regeln. So kann es er-

1) Rechtsfragen der Atomenergie, Seite 24.

2) Die Haftung für Kernenergieschäden, Seite 113 f.

3) Soergel-Siebert-Rothe, § 857, Anm. 1. - Westermann, Sachenrecht, § 15 I, 1-3.
So auch die überwiegende Meinung.

4) Westermann, aaO., § 15 I, 4, 6.

sichtlich nicht - was bei § 854 BGB streitig ist, aber doch meist angenommen wird - auf einen Besitzbegründungswillen ankommen. Dieser an sich für das System des Sachenrechts außergewöhnliche erbrechtliche Besitzübergang wird jetzt auch zu Recht für die einzige Besitzerhaftung des BGB (§ 836 BGB) anerkannt¹⁾. Die Rechtsstellung des Erblassers als Eigenbesitzer und die damit verbundene Haftung geht unabhängig vom Wissen und Wollen des Erben auf diesen über. Es wird auf das sonst verlangte persönliche Willensmoment des Eigenbesitzers verzichtet.

Die besondere Stellung des § 857 BGB und seine Anwendung bei § 836 BGB weisen auf die Lösung dieser Frage im Atomhaftungsrecht hin.

Die Funktionen dieser Vorschrift schließen ihre unveränderte Anwendung für das Atomhaftungsrecht nicht aus. Auch auf diesem neuen Rechtsgebiet geht das Vermögen eines Erblassers wie gewöhnlich auf seinen Erben über. Weder die Anforderungen der Technik, noch die Gefährlichkeit der Stoffe, mit denen hier umgegangen wird, rechtfertigen eine Änderung und dann gleich so weitgehende Beschränkung des Erbrechts. Auch im Bereich der Atomenergie gilt das zivilrechtliche System der Gesamtrechtsnachfolge. Nach § 857 BGB kann der Besitz des § 26 also auf den Erben übergehen. Anders als bei der üblichen Besitzerlangung kommt es dann nicht auf subjektive Momente an. Der Erbe haftet als Besitzer, ohne den Erwerb gewollt und ohne von dem Erbfall oder der radioaktiven Verseuchung des Nachlasses gewußt zu haben. Voraussetzung ist nur, daß der Erblasser den Tatbestand des § 26 erfüllte.

Dafür sind der bisher entwickelte Begriff des Haftungsbesitzes und die aufgezeichneten Auslegungsregeln entscheidend. In diese "verantwortungsbelastete Rechtslage", die mit dem Besitz nach

1) So die jetzt herrschende Meinung.

Vergleiche: BGH in JZ 1953, Seite 706 = LM zu § 836, Nr. 6. - RGRK-Kregel, § 872, Anm. 3. - Soergel-Siebert-Rothe, § 872, Anm. 5. - v. Staudinger-Seufert, § 857, Anm. 6.

Im älteren Schrifttum war diese Frage noch umstritten. Eine damals häufige Ansicht, auf die Elsner (aaO., Seite 113) seine Meinung stützen will, und die er wohl irrig für die noch herrschende Auffassung hält, wollte eine Haftung aus § 836 BGB dann ausschließen, wenn der Erbe von dem Erbfall nichts wußte oder der Besitz ihm widerrechtlich vorenthalten wurde. Es fehle dann eine tatsächliche Beherrschbarkeit.

So: Planck-Greif, § 836, Anm. 2. - v. Staudinger-Engelmann (9. Auflage), § 836, Anm. 3a.

§ 26 verknüpft ist, muß der Erbe eintreten¹⁾). Das erfolgt ipso iure auf Grund unseres Erbrechtssystems und ist von keiner Willensentscheidung des Erben abhängig, da dieser mit dem Anfall der Erbschaft die Rechts- und Pflichtstellung des Erblassers fortsetzt. Dieses Ergebnis entspricht auch den Grundsätzen des Atomhaftungsrechts. Zwar ist der Erbe nur selten selbst Besitzer nach § 26. Das darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, daß er für die Person seines Erblassers eintritt. Deshalb genügt es, wenn dieser Ersatzpflichtiger im Sinne des Atomrechts war. Die bewußte und freiwillige Übernahme eines Wagnisses muß bei dem Erblasser eine Haftung rechtfertigen. Diese Einstandspflicht geht, auch ohne daß ihre Merkmale bei ihm erfüllt sind, auf den Erben über. Insofern ändert das System des Erbrechts die Maßstäbe des Atomhaftungsrechts ab. Das rechtfertigt auch die gerade für dieses Gesetz wichtige soziale Schutzfunktion des Rechts. Dieser widerspricht es, wenn bei jedem Erbfall ein "haftungsfreier Zeitraum" zwischen dem Tod des Erblassers und der Inbesitznahme durch den Erben auftritt. Ein lückenloser Schutz der Allgemeinheit vor den Gefahren der Radioaktivität ist dann nicht mehr gewährleistet. Unbillige Härten, die in Einzelfällen denkbar sind, werden durch die Möglichkeit, sich zu entlasten, gemildert. Ob ein solcher Beweis aber gelingt, kann nur von Fall zu Fall entschieden werden²⁾. Dabei wird es auch auf den Zeitpunkt des Unfalls ankommen. Geschah er zu Lebzeiten des Erblassers, so ist auch dessen Person für den Entschuldungsbeweis maßgebend³⁾. Neben dieser Excul-

-
- 1) Auf den Eintritt des Erben in "pflichtbelastete Rechtslagen des Erblassers" wies zuerst Boehmer (in JW 1938, Seiten 2634 ff) hin. - Vergleiche dazu auch: Enneccerus-Coing, Erbrecht, § 91 II, 8. - v. Staudinger-Boehmer, § 1922, Anm. 194.
 - 2) Elsner (aaO., Seite 114), der sich damit eng der früheren Lehrmeinung anschließt, will bei Nichtwissen vom Erbfall oder der Gefährlichkeit des Nachlasses und der Behinderung durch Dritte - also bei genau festgelegten Einzelfällen - eine Haftung des Erben nach § 26 immer am fehlenden Verschulden scheitern lassen. Dieser Ansicht ist nicht zuzustimmen. Das Verschulden ist von den jeweiligen Umständen abhängig und kann nicht schon im voraus bejaht oder verneint werden. Hier scheint Elsner zwischen dem Tatbestand des Besitzes und der Frage des Verschuldens nicht genau genug unterschieden zu haben.
 - 3) Herrschende Meinung. Vergleiche: v. Staudinger-Boehmer, § 1922, Anm. 194.

pationsmöglichkeit kann der besitzende Erbe, falls er aus § 26 in Anspruch genommen wird, auch die Erbschaft ausschlagen oder seine Haftung auf den Nachlaß beschränken. Diese Forderungen werden nämlich in der Regel zu den Nachlaßverbindlichkeiten zu zählen sein (§ 1967 BGB). Besonders dann ist daran zu denken, wenn der Erblasser beim Umgang mit den radioaktiven Stoffen schuldhaft handelte¹⁾ und der Schaden erst nach seinem Tode bemerkt wird und auftritt. Die daraus entstehenden Schulden rühren vom Erblasser her, auch wenn der Unfall sich erst nach seinem Tod ereignete, da die wesentliche Entstehungsgrundlage schon vor dem Erbfall gesetzt war²⁾.

Abgesehen von diesen Möglichkeiten haftet ein Erbenbesitzer aber nach § 26. Auf subjektive Momente kommt es hier nicht an. Nimmt dagegen ein Dritter die Sache an sich, bevor der Erbe sich die tatsächliche Sachherrschaft aneignen und damit den lockeren Besitz verdichten kann, so entfällt die Haftung. Der Vorgang des erbrechtlichen Vermögensübergangs ist dann durch einen Eingriff von außen unterbrochen und abgeschnitten worden³⁾. Die Schutzfunktion des Atomgesetzes verlangt kein anderes Ergebnis. Es entsteht kein haftungsfreier Raum, da der besitzende Dritte den Tatbestand des § 26 erfüllen kann. Bei einem schuldhaften Verlust bleibt der Erbe auch unter Umständen nach § 26 Absatz III weiterhin haftpflichtig.

Ergreift der Erbenbesitzer aber die tatsächliche Gewalt über die Erbschaft, so ist von diesem Zeitpunkt ab für alle subjektiven Merkmale wieder seine Person maßgebend⁴⁾. Dann sind wieder die oben entwickelten allgemeinen Grundsätze entscheidend.

3. Anwendbarkeit des § 854 Absatz II BGB.

Es ist angezweifelt worden, ob auch der haftungsrechtlich bedeutsame Besitz des § 26 nach § 854 Absatz II BGB übertragen werden

1) Z.B. wenn er die Stoffe falsch lagerte oder nur unzureichende Schutzeinrichtungen anbringen ließ.

2) Für alle anderen: Palandt-Rechenmacher, § 1967, Anm. 2.

3) In einem solchen Falle ist der Erbe auch nicht mehr Besitzer im Sinne des BGB (v. Staudinger-Seufert, § 857, Anm. 4).

4) Vergleiche hierzu: Westermann, aaO., § 15 I, 7.

kann¹⁾. Es müßte dann eine Einigung der Parteien und eine Möglichkeit des neuen Besitzers, die tatsächliche Gewalt auszuüben, genügen. Entscheidend ist dann nicht mehr die Ausübung der tatsächlichen Sachherrschaft, sondern die Tatsache, daß diese ohne besondere Schwierigkeiten möglich ist. Die Anwendung dieser Vorschrift auch im Atomhaftungsrecht erscheint mir unproblematisch. Eine Haftung aus Gefährdung ist auch dann gerechtfertigt, wenn der Besitz nur durch Einigung übertragen wurde. Vorausgesetzt, daß er um die Art des Stoffes weiß²⁾, hat er nach Übergang des Besitzes und der Gewaltbefugnis auch die Möglichkeit, ihn zu beherrschen und auf ihn einzuwirken. Nur auf diesen Umstand, der aber subjektiv erkannt oder erkennbar sein mußte, nicht darauf, ob er auch wirklich genutzt wurde, kommt es in § 26 an. Deshalb kann der Haftungsbesitz auch nach § 854 Absatz II BGB übertragen werden³⁾.

Ein vorübergehender Ausschluß der Beherrschungsmöglichkeit, der einen Besitzübergang nach § 854 Absatz II BGB nicht hindert⁴⁾, hat auch auf § 26 keinen Einfluß. Der Tatbestand ist auch dann erfüllt. Eine andere Frage ist die des Entlastungsbeweises. Eine Haftung entfällt dagegen, wenn ein Dritter die Sache tatsächlich in Besitz nimmt. Auch im BGB ginge dann der nach § 854 Absatz II BGB erworbene Besitz unter. Oder aber der Übergang käme dann erst gar nicht zustatten. Zu bedenken bleibt aber immer noch eine Haftung des ehemaligen Besitzers nach § 26 Absatz III.

4. Haftung beim Transport von radioaktiven Stoffen.

Ein Transport von Kernbrennstoffen und radioaktiven Substanzen wird in der Zukunft recht häufig sein, da diese im allgemeinen nicht an demselben Ort hergestellt und verwendet werden⁵⁾. Dadurch wird die Bedeutung der Haftungsfrage erhellt.

1) Gieseke, Rechtsfragen der Atomenergie, Seite 24.

2) Ein unfreiwilliger Besitzerwerb ist nach § 854 Absatz II BGB nicht denkbar, da eine gültige Einigung vorausgesetzt wird.

3) Im Ergebnis so auch Elsner, aaO., Seite 116.

4) Westermann (aaO., § 13 III, 1) erwähnt das Beispiel eines Hochwassers.

5) Zu den technischen Fragen eines solchen Transportes vergleiche den Aufsatz von Brücher-Eschnauer in AtWi 1961, Seiten 431 ff.

In Einzelfällen wird auch der Transport zu den Einrichtungen und Handlungen zu zählen sein, die dem Betrieb einer Anlage im Sinne des § 7 zugehörig sind. Es haftet dann deren Inhaber nach § 25. Einzelheiten sind aber noch streitig und unklar. Eine eindeutige Grenzziehung ist noch nicht gelungen¹⁾.

Diese Unsicherheit wird durch Artikel 4 der OEEC-Konvention über die zivile Haftpflicht auf dem Gebiete der Atomenergie beseitigt. Nur muß unser Atomgesetz noch entsprechend abgeändert werden.

In der Konvention wurde ihr Grundsatz, daß nur der Inhaber haftet, auch für den Transport beibehalten. Es haftet danach grundsätzlich der Inhaber der Atomanlage, von der der Stoff abgesandt wird. Werden sie aber vom Ausland her eingeführt, so geht die Haftung zu Lasten des Empfängers, d.h. des Inhabers, dessen Anlage im Inland liegt²⁾. Ist § 25 nicht gegeben, so greift allgemein als Haftungstatbestand § 26 ein. Verpflichtet ist dann

der Besitzer im Sinne des Atomgesetzes. Dabei kann an alle drei Beteiligten, Absender, Empfänger und Beförderer, gedacht werden.

Wem von diesen Personen der Besitz im Einzelfalle zugeordnet werden muß, ist auch für den Bereich des BGB nicht ganz klar.

Zweifellos ist der Beförderer unmittelbarer Besitzer³⁾. Absender und Empfänger sind dagegen nur als mittelbare Besitzer denkbar.

-
- 1) Die amtliche Begründung (aaO., Seite 36) wollte diese Entscheidung der Rechtsprechung überlassen. Nach Scheuten (in AtWi 1961 Seite 84) ist der Begriff "zum Betriebe gehörig" weit auszulegen und auch der Transport von der Anlage und zur Anlage dazuzurechnen. Für die Auslegung sei der Grad der Gefährlichkeit maßgebend. Bei der Möglichkeit von Masseschäden solle § 25 und damit auch § 36 angewandt werden. Dagegen weisen Kruse (aaO., § 25, Anm. 3) und Mattern-Raisch (aaO., § 25, Anm. 12-14) zu Recht auf die Eigenart des § 25 als Sondernorm hin. Das und die strenge Haftung verbieten eine so weitgehende Interpretation zum Nachteil des Inhabers. Auf die Unanwendbarkeit des § 25 für den Fall einer Luftbeförderung geht besonders Bodenschatz (Rechtsfragen des Lufttransportes radioaktiver Stoffe, in VW 1961, Seite 204) ein.
 - 2) Über die schwierigen Rechtsfragen beim Transitverkehr und das Verhältnis zu den Abkommen internationaler Beförderungen vergleiche: Haunschild in VW 1960, Seite 635 f.
 - 3) Ausnahmen sind natürlich die Fälle, in denen der Beförderer nur Besitziener ist. Das wird in der Praxis nicht sehr selten sein.

Grundlage für dieses Besitzmittlungsverhältnis kann der Frachtvertrag sein, der den Voraussetzungen eines ähnlichen Verhältnisses nach § 868 BGB entspricht¹⁾. Der mittelbare Besitz des Absenders ist daher unproblematisch. Dem Empfänger kann eine solche Stellung aber nur durch einen Vertrag zugunsten Dritter zufallen²⁾. Der Beförderer ist dagegen im allgemeinen eine Hilfsperson des Absenders³⁾. Nur diesem vermittelt er deshalb gewöhnlich den Besitz. Bis zur Ablieferung der Ware kann der Absender auch noch auf sie einwirken. Daher wird der Empfänger, wenn nicht zwischen dem Absender und dem Beförderer etwas Besonderes verabredet wurde, auch nicht mittelbarer Besitzer⁴⁾. Der Besitz geht erst beim Empfang der Waren über.

Im Atomhaftungsrecht wird meist bei der Beförderung nicht auf § 26 eingegangen⁵⁾.

Diese Frage kann auch hier nur durch eine Auslegung gelöst werden, die nach den Maßstäben einer Gefährdungshaftung ausgerichtet ist. Dabei muß aber die Eigenart eines Beförderungsvertrages berücksichtigt werden. Er ist ein Vertrag zugunsten des Empfängers. Dieser tritt erst allmählich als Herr des Vertrages ein, während die Rechtsstellung des Absenders entsprechend verblaßt⁶⁾. Dem Absender verbleibt aber bis zur Auslieferung der Ware an dem Empfänger immer noch eine weitreichende Verfügungsbefugnis. So steht ihm während des Transportes das Anweisungsrecht zu. Er kann dem Frachtführer aufgeben, das Gut anzuhalten, zurückzugeben oder einem anderen als dem zuerst bezeichneten Empfänger auszuliefern (§ 433 Absatz I HGB). Der Empfänger hat dagegen bis auf die Ausnahme des § 434 HGB keine solchen Rechte. Seine Befugnis erweitert sich zwar nach der Ankunft des Gutes. Er tritt aber nicht an die Stelle des Absenders, da dieser auch weiterhin bevorrechtigt bleibt. Eine den Anordnungen des Empfängers entgegengesetzte

1) BGH in LM, Nr. 1 zu § 868 BGB.

2) Eine solche Möglichkeit ist allgemein anerkannt (Westermann, aaO., § 13 I, 2).

3) RGZ 102/38 ff (41).

4) OGHZ 3/234. Ebenso: v. Staudinger-Seufert (§ 868, Anm. 23) und Martin Wolff (in Ehrenberg's Handbuch, Band IV, 1, Seite 29) mit weiteren Nachweisen.

5) Weitnauer (in VEnergR 3./4., Seite 42 f) begnügt sich mit einem bloßen Hinweis auf diese Frage.

6) von Gierke, Handelsrecht und Schiffahrtsrecht, Seite 541.

Anweisung des Absenders muß der Beförderer befolgen (§ 435 Satz 3 HGB). Alle Rechte des Absenders verlöschen dagegen, wenn dem Empfänger nach Ankunft des Gutes der Frachtbrief übergeben wurde oder er nach § 435 HGB gegen den Frachtführer Klage auf Herausgabe erhoben hat (§ 433 Absatz II HGB).

Bis zu diesem Zeitpunkt stehen dem Absender aber weitgehende Verfügungsrechte zu. Er kann jederzeit auf den gefährlichen radioaktiven Stoff einwirken und hat damit die Gewalt über ihn. Diese Stellung hat er auch zum Zwecke der Nutzung inne. Zur wirtschaftlichen Verwertung zählt nämlich auch die Beförderung der Stoffe von einem Verwender zum anderen. Das ist besonders einleuchtend, wenn der Absender nur eine Verpflichtung aus einem Kaufvertrag erfüllen sollte.

Der Absender ist also Besitzer nach § 26. Diese Eigenschaft erlischt aber mit dem Verlust der Verfügungsgewalt. Das geschieht bei Aushändigung der Waren oder bei einem Vorgehen des Empfängers nach § 433 Absatz II HGB¹⁾.

Wesentlich schwächer ist die Stellung des Empfängers. Seine Beherrschungsmöglichkeit ist nur beschränkt. Nach Mattern-Raisch²⁾ rechtfertigt sie eine Haftung aus § 26 nicht. Es müsse hinzukommen, daß der Empfänger auch seinen Besitz ausübt. Dabei scheint aber verkannt zu werden, daß die Maßstäbe einer Gefährdungshaftung keine tatsächliche Einwirkung verlangen. Es genügt eine Möglichkeit dazu. Nicht erforderlich ist dagegen, daß eine solche auch ausgenutzt wird. Deshalb kann es auf die Ausübung allein nicht ankommen und von dieser Tatsache daher auch die Annahme des Haftungsbesitzes nicht abhängig gemacht werden.

1) Auch Mattern-Raisch (aaO., § 26, Anm. 11) lassen den Absender bis zur Ablieferung der Waren haften, ohne zwar auf die Besonderheit des § 433 Absatz II HGB einzugehen. Mit dieser Ansicht widersprechen sie aber der von ihnen selbst vorher (Anm. 9) vertretenen Meinung, der Rest einer bald endgültig erlöschenden Verfügungsbefugnis rechtfertige eine Haftung nicht. Bei konsequenter Fortführung dieser Ansicht hätte dann auch der Absender nicht haften dürfen. Auch dieser ist entsprechend der Besonderheit der Beförderungsverhältnisse nur der Rest einer langsam verblassenden Rechtesstellung. Auch das ist ein Argument zu der bei dieser Frage vertretenen Ansicht. Sehr allgemein meint Bodenschütz (in VW 1961, Seite 202), als mittelbare Besitzer hafteten Absender oder Empfänger. "In nachdem, wer im Zeitpunkt des Schadensereignisses als Besitzer anzusehen ist".

2) Atomgesetz (Kommentar), § 26, Anm. 11.

Zuerst ist der Empfänger nur dann während des Transportes berechtigt, eine z. B. Sicherstellung des Gütes erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen und der Frachtführer die zu diesem Zweck notwendigen Anordnungen zu erteilen. Gerade Schutzmaßnahmen, die eine Gefährdung abwehren, sind dadurch ermöglicht. Trotzdem gilt § 434 HGB noch keine ausschließende Herrschaftsbefugnis. Solange immer noch der Absender die Maßnahmen und Anordnungen des Empfängers durch eigene Anweisungen ohne weiteres abändern oder vereiteln kann, kann man noch nicht von einer sicheren Gewahrhabe sprechen. Auch wenn wirklich eine solche Sicherungsanordnung des Empfängers - der damit nach Letztern-Person seinen Besitz ausübt - ausgeführt wird, erwirbt dieser so nicht den Besitz nach § 26. Seine wirkliche Einwirkungsmöglichkeit ändert sich damit nicht¹⁾. Anders wird es aber bei den Anwendungsfällen des § 433 Absatz II HGB. Dann steht dem Empfänger die Möglichkeit zur Gefährdungsabwehr zu, da das Verfügungsgewalt des Absenders erlischt. Die Einstellungsgrundlage der bewährten Gewahrhabe ist dann gegeben. Sie besteht aus dem Zwecke der Nutzung. Dieser Begriff muß nachteilig bei der Auslegung des § 26 weit gefaßt werden, da es hauptsächlich um die Herrschaftsbefugnis geht. Deshalb ist es ausreichend, die rechtliche und tatsächliche Verfügungsmacht nur als Hinweis auf eine zukünftige wirtschaftliche Verwertung zu erlangen. Beide Einstellungsgrundlagen, die eine Gefährdungshaftung rechtfertigen, sind dann bei dem Empfänger erfüllt. Er ist in diesem Falle Besitzer im Sinne des § 26²⁾.

Somit haftet nur der Absender, da dessen Einwirkungsmöglichkeiten wirksamer und weitreichender sind. Diesem Ergebnis wird auch § 35 gerecht, der den Absender verpflichtet, Vorsorge für Schadenersatzverpflichtungen des Beförderers und seiner Leute nach §§ 29, 26 zu treffen. Auch hier wird also an die näheren Beziehungen zu den radioaktiven Stoffen angeknüpft.

- 1) Eine andere Frage ist, ob der Empfänger, wenn seine Anordnungen einen Unfallschaden verursachen, nach allgemeinen Vorschriften ersatzpflichtig ist, und ob sich der Absender vielleicht entlasten oder im Innenverhältnis an ihn halten kann. Dies alles ist zu bejahen. Es hat aber nichts mit dem Begriff des Besitzes zu tun.
- 2) Dagegen ist er nicht mittelbarer Besitzer im Sinne des § 868 BGB. Die gesetzliche Entstehung des Herausgabeanspruchs nach § 433 Satz 2 HGB allein genügt zur Annahme eines Besitzmittlungsverhältnisses nicht. So Überzeugend: Martin Wolff in Ehrenberg's Handwörterbuch, Seite 29, Anm. 15.

Der Beförderer selbst hat Besitz nach § 26¹⁾. Ihm steht als unmittelbarem Besitzer die Möglichkeit zu, auf den radioaktiven Stoff einzuwirken und diese Gefahrenquelle zu beherrschen. Der Umgang mit den Isotopen vollzieht sich auch zum Zwecke der Nutzung. Das erhellt das Gewinninteresse an der Beförderung. Der Frachtführer befördert, d.h. besitzt die Ware, um durch dieses Tun einen wirtschaftlichen Vorteil zu erlangen. Eine Haftung ist daher gerechtfertigt. Sie wird auch nicht durch die Regelung des § 35 ausgeschlossen, da dieser Ansprüche gegen den Beförderer nicht vereitelt²⁾.

Bei einem Transport ist demnach der Frachtführer immer Besitzer nach § 26. Neben ihn tritt meist der Absender. Fällt dieser aber nach § 433 Absatz II HGB aus, so wird an seiner Stelle der Empfänger Haftungsbesitzer. Natürlich müssen die allgemeinen Voraussetzungen gegeben sein. Die Beteiligten müssen um die Radioaktivität des Gutes wissen und diese Stoffe auch besitzen wollen.

D. Zusammenfassung. Ergebnis der Arbeit.

Die Untersuchungen dieser Arbeit zeigen, daß im Atomenergierecht bei einer mit einem älteren Rechtsgebiet übereinstimmenden Bezeichnung nicht sofort auch auf einen gleichen Inhalt geschlossen werden kann. Das bedingt allgemein die Relativität eines jeden Begriffes, die bei der Verschiedenartigkeit des neuen Rechtsgebiets besonders auffällt.

Sowohl beim Eigentum im Euratom-Vertrag als auch beim Besitz des Atomhaftungsrechts wirkt sich das aus.

Das Recht der Gemeinschaft nach Art 86 ff Euratom-Vertrag hat mit dem Eigentum des BGB nichts als den Namen gemeinsam. Dieser aus dem Zivilrecht bekannte Begriff steht für eine hoheitliche Kontrollbefugnis. Da es kein einheitliches internes Gemeinschaftsprivatrecht gibt und auch das Völkerrecht nicht angewandt werden

1) Bodenschatz in VW 1961, Seite 205. - Mattern-Raisch, aaO., § 26, Anm. 11 (Seite 252).

2) So auch die amtliche Begründung zu § 36 (aaO., Seite 39).
Ebenso:
Kruse, aaO., § 35, Anm. 1. - Mattern-Raisch, aaO., § 35, Anm. 7.

kann, kann Euratom nur nach den Sätzen des deutschen Rechts berechtigt sein. Danach können aber weder die Sicherheitsüberwachung noch andere Berechtigungen als Ausfluß einer Eigentümerposition gewertet werden. Dann handelt es sich in dem Vertrag um eine "Falschbezeichnung".

Das Eigentum verbleibt den Besitzern und Verbrauchern und steht nicht - gegen den Wortlaut des Vertrages - der Gemeinschaft zu. Das Eigentum ist nur durch ein absolutes Verfügungsverbot des Öffentlichen Rechts beschränkt. Trotz dieses Ergebnisses kann Euratom ihren Verpflichtungen nachkommen. Der bei Vertragsabschluß beabsichtigte Zweck wird damit erreicht.

Der Besitz im Sinne des § 26 Atomgesetz ist nicht immer mit dem des BGB identisch. Ihm sind andere Funktionen zugeteilt worden, und er steht im Atomgesetz als Anknüpfungspunkt für eine Haftung in einem anderen Systemzusammenhang. Der Begriffsinhalt muß durch eine Auslegung, welche nach den Einstandsgrundlagen, die eine Gefährdungshaftung rechtfertigen, ausgerichtet ist, den veränderten Anforderungen angepaßt werden.

Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist als objektives Merkmal eine tatsächliche Sachherrschaft die Grundlage auch des Besitzes nach § 26. Diese Einwirkungsbefugnis kann auch vermittelt werden, ohne daß unbedingt ein Besitzmittlungsverhältnis nach § 868 BGB dazu erforderlich ist. Entscheidend ist die bewußte Gewalt-habe über den gefährlichen Stoff zum Zwecke der Nutzung. Dieses letztere Merkmal darf nicht zu eng gefaßt werden. Im Vordergrund steht die Frage nach der Beherrschungsmöglichkeit. Dabei überwiegen nicht die wirtschaftlichen Gesichtspunkte der Nutzung. Der Begriff in § 26 Atomgesetz ist Ausdruck einer Wagnisübernahme. Daher ist er auch ohne das Wissen um die radioaktiven Eigenschaften und ohne den Willen des Inhabers nicht denkbar. Die Anwendung des § 857 BGB ist nur scheinbar eine Durchbrechung dieses Grundsatzes. Es ist vielmehr die zwingende Folge des dogmatischen Systems unseres Erbrechts, das auf der Gesamtrechtsnachfolge aufbaut.

LEBENS LAUF.

Am 18.6.1936 wurde ich in Lünen /Westf. als Sohn des Postober-
amtmannes Wilhelm Knappmann und seiner Ehefrau Gertrud geboren.
Ich bin deutscher Staatsangehörigkeit und evangelischer Kon-
fession. In Lünen besuchte ich von 1947 bis zur bestandenen
Reifeprüfung 1956 das Freiherr-vom-Stein-Gymnasium. Im Sommer-
semester 1956 begann ich mit dem Studium der Rechtswissenschaf-
ten an der Universität in Münster, das ich im Wintersemester
1959/60 beendete. In der Zwischenzeit wechselte ich für das
Sommersemester 1958 zur Universität Tübingen über. Am 2.4.1960
bestand ich die erste juristische Staatsprüfung vor dem Justiz-
prüfungsamt beim Oberlandesgericht in Hamm.

Auch an dieser Stelle möchte ich Herrn Professor Dr. Westermann,
der diese Arbeit betreute, aufrichtig danken.

Diese Arbeit ist im März 1962 abgeschlossen worden.



